العروة الوثقى

للفقيه الكبير آية الله العظمى

السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي قدس سره

مع حاشية

[illegible]

الجزء الثاني

بسم الله الرحمن الرحیم

العروه الوثقی

کاتب:

محمد کاظم طباطبایی یزدی

نشرت فی الطباعهٔ:

موسسه الاعلمی للمطبوعات

رقمی الناشر:

مرکز القائمیهٔ باصفهان للتحریات الکمبیوتریهٔ

الفهرس

العروه الوثقی (للسید الیزدی) المجلد ۲

اشاره

سرشناسه : یزدی، سیدمحمدکاظم بن عبدالعظیم، ۱۲۴۷؟ - ۱۳۳۸؟ ق.

عنوان و نام پدیدآور : العروه الوثقی/ لسیدمحمدکاظم الطباطبائی الیزدی .

مشخصات نشر : بیروت:مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ق.-= ۱۹۸۹ م.-= ۱۳۶۸ -

مشخصات ظاهری : ج۲.

یادداشت : عربی.

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۱۴

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۵/ی۴ع۴ ۱۳۶۹

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

ص: ۱

اشاره

الجزء الثانى

تتمه كتاب الصلاه

فصل ۵۰ فی الخلل الواقع فی الصلاه

اشاره

ص: ۳

أی الإخلال بشی ء مما یعتبر فیها وجودا أو عدما

مسائل

۱ مسأله الخلل إما أن یکون عن عمد أو عن جهل أو سهو أو اضطرار أو إکراه أو بالشک

ثمَّ إما أن یکون بزیاده أو نقیصه و الزیاده إما برکن أو غیره و لو بجزء مستحب کالقنوت فی غیر الرکعه الثانیه أو فیها فی غیر محلها أو برکعه و النقیصه إما بشرط رکن کالطهاره من الحدث و القبله أو بشرط غیر رکن أو بجزء رکن أو غیر رکن أو بکیفیه کالجهر و الإخفات و الترتیب و الموالاه أو برکعه

۲ مسأله الخلل العمدی موجب لبطلان الصلاه بأقسامه

من الزیاده و النقیصه حتی بالإخلال بحرف من القراءه أو الأذکار أو بحرکه أو بالموالاه بین حروف کلمه أو کلمات آیه أو بین بعض الأفعال مع بعض و کذا إذا فاتت الموالاه سهوا أو اضطرارا لسعال أو غیره و لم یتدارک بالتکرار متعمدا

۳ مسأله إذا حصل الإخلال بزیاده أو نقصان جهلا بالحکم

فإن کان بترک شرط رکن کالإخلال بالطهاره الحدثیه أو بالقبله بأن صلی مستدبرا أو إلی الیمین أو الیسار أو بالوقت بأن صلی قبل دخوله أو بنقصان رکعه أو رکوع أو غیرهما من الأجزاء الرکنیه أو بزیاده رکن بطلت الصلاه

و إن كان الإخلال بسائر الشروط أو الأجزاء زياده أو نقصا فالأحوط الإلحاق بالعمد فى البطلان لكن الأقوى إجراء حكم السهو عليه

۴ مسأله لا فرق فى البطلان بالزياده العمديه بين أن يكون فى ابتداء النيه أو فى الأثناء

و لا بين الفعل و القول و لا بين الموافق لأجزاء الصلاه و المخالف لها و لا بين قصد الوجوب بها و الندب نعم لا بأس بما يأتى به من القراءه و الذكر فى الأثناء لا بعنوان أنه منها ما لم يحصل به المحو للصوره و كذا لا بأس بإتيان غير المبطلات من الأفعال الخارجيه المباحه كحك الجسد و نحوه إذا لم يكن ماحيا للصوره

۵ مسأله إذا أخل بالطهاره الحدثيه ساهيا

بأن ترك الوضوء أو الغسل أو التيمم بطلت صلاته و إن تذكر فى الأثناء و كذا لو تبين بطلان أحد هذه من جهه ترك جزء أو شرط

۶ مسأله إذا صلى قبل دخول الوقت ساهيا بطلت

و كذا لو صلى إلى اليمين أو اليسار أو مستدبرا فيجب عليه الإعاده أو القضاء

۷ مسأله إذا أخل بالطهاره الخبثيه فى البدن أو اللباس ساهيا بطلت

و كذا إن كان جاهلا بالحكم أو كان جاهلا بالموضوع و علم فى الأثناء مع سعه الوقت و إن علم بعد الفراغ صحت و قد مر التفصيل سابقا

۸ مسأله إذا أخل بستر العوره سهوا فالأقوى عدم البطلان

و إن كان هو الأحوط و كذا لو أخل بشرائط الساتر عدا الطهاره من المأكوليه و عدم كونه حريرا أو ذهبا و نحو ذلك

۹ مسأله إذا أخل بشرائط المكان سهوا فالأقوى عدم البطلان

و إن كان أحوط فيما عدا الإباحه بل فيها أيضا إذا كان هو الغاصب

۱۰ مسأله إذا سجد على ما لا يصح السجود عليه سهوا

إما لنجاسته

أو كونه من المأكول أو الملبوس لم تبطل الصلاه و إن كان هو الأحوط و قد مرت هذه المسائل فی مطاوی الفصول السابقه

۱۱ مسأله إذا زاد رکعه أو رکوعا أو سجدتین من رکعه أو تکبیره الإحرام سهوا بطلت الصلاه

نعم یستثنی من ذلک زیاده الرکوع أو السجدتین فی الجماعه و أما إذا زاد ما عدا هذه من الأجزاء غیر الأرکان کسجده واحده أو تشهد أو نحو ذلک مما لیس برکن فلا تبطل بل علیه سجدتا السهو و أما زیاده القیام الرکنی فلا تتحقق إلا بزیاده الرکوع أو بزیاده تکبیره الإحرام کما أنه لا تتصور زیاده النیه بناء علی أنها الداعی بل علی القول بالإخطار لا تضر زیادتها

۱۲ مسأله یستثنی من بطلان الصلاه بزیاده الرکعه ما إذا نسی المسافر سفره أو نسی أن حکمه القصر

فإنه لا یجب القضاء إذا تذکر ألف خارج الوقت و لکن یجب الإعاده إذا تذکر فی الوقت کما سیأتی إن شاء الله

۱۳ مسأله لا فرق فی بطلان الصلاه بزیاده رکعه

بین أن یکون قد تشهد فی الرابعه ثمَّ قام إلی الخامسه أو جلس بمقدارها کذلک أو لا و إن کان الأحوط فی هاتین الصورتین إتمام الصلاه لو تذکر قبل الفراغ ثمَّ إعادتها

۱۴ مسأله إذا سها عن الرکوع حتی دخل فی السجده الثانیه بطلت صلاته

و إن تذکر قبل الدخول فیها رجع و أتی به و صحت صلاته و یسجد سجدتی السهو لکل زیاده- و لکن الأحوط مع ذلک إعاده الصلاه لو کان التذکر بعد الدخول فی السجده الأولی

۱۵ مسأله لو نسی السجدتین و لم یتذکر إلا بعد الدخول فی الرکوع من الرکعه التالیه بطلت صلاته

و لو تذکر قبل ذلک رجع و أتی بهما و أعاد ما فعله سابقا مما هو مرتب علیهما بعدهما و کذا تبطل الصلاه لو نسیهما من الرکعه الأخیره حتی سلم و أتی بما یبطل الصلاه عمدا و سهوا کالحدث و الاستدبار و إن تذکر بعد السلام قبل الإتیان بالمبطل فالأقوی أیضا البطلان لکن الأحوط

التدارک ثمَّ الإتیان بما هو مرتب علیهما ثمَّ إعاده الصلاه و إن تذکر قبل السلام أتی بهما و بما بعدهما من التشهد و التسلیم و صحت صلاته و علیه سجدتا السهو لزیاده التشهد أو بعضه و للتسلیم المستحب

۱۶ مسأله لو نسی النیه أو تکبیره الإحرام بطلت صلاته

سواء تذکر فی الأثناء أو بعد الفراغ فیجب الاستیناف و کذا لو نسی القیام حال تکبیره الإحرام و کذا لو نسی القیام المتصل بالرکوع بأن رکع لا عن قیام

۱۷ مسأله لو نسی الرکعه الأخیره فذکرها بعد التشهد قبل التسلیم قام و أتی بها

و لو ذکرها بعد التسلیم الواجب قبل فعل ما یبطل الصلاه عمدا و سهوا قام و أتم و لو ذکرها بعده استأنف الصلاه من رأس من غیر فرق بین الرباعیه و غیرها و کذا لو نسی أزید من رکعه

۱۸ مسأله لو نسی ما عدا الأرکان من أجزاء الصلاه لم تبطل صلاته

و حینئذ فإن لم یبق محل التدارک وجب علیه سجدتا السهو للنقیصه و فی نسیان السجده الواحده و التشهد- یجب قضاؤهما أیضا بعد الصلاه

قبل سجدتی السهو و إن بقی محل التدارک وجب العود للتدارک ثمَّ الإتیان بما هو مرتب علیه مما فعله سابقا و سجدتا السهو لکل زیاده و فوت محل التدارک إما بالدخول فی رکن بعده علی وجه لو تدارک المنسی لزم زیاده الرکن و إما بکون محله فی فعل خاص جاز محل ذلک الفعل کالذکر فی الرکوع و السجود إذا نسیه و تذکر بعد رفع الرأس منهما و إما بالتذکر بعد السلام الواجب فلو نسی القراءه أو الذکر أو بعضهما أو الترتیب فیهما أو إعرابهما أو القیام فیهما أو الطمأنینه فیه و ذکر بعد الدخول فی الرکوع فات محل التدارک فیتم الصلاه و یسجد سجدتی السهو للنقصان إذا کان المنسی من الأجزاء لا لمثل الترتیب و الطمأنینه مما لیس بجزء و إن تذکر قبل الدخول فی الرکوع رجع و تدارک و أتی بما بعده و سجد سجدتی السهو لزیاده ما أتی به من الأجزاء نعم فی نسیان القیام حال القراءه أو الذکر و نسیان الطمأنینه فیه لا یبعد فوت محلهما قبل الدخول فی الرکوع أیضا لاحتمال کون القیام واجبا حال القراءه

لا شرطا فيها و كذا كون الطمأنينه واجبه حال القيام لا شرطا فيه و كذا الحال فى الطمأنينه حال التشهد و سائر الأذكار فالأحوط العود و الإتيان بقصد الاحتياط و القربه لا بقصد الجزئيه و لو نسى الذكر فى الركوع أو السجود أو الطمأنينه حاله و ذكر بعد رفع الرأس منهما فات محلهما و لو تذكر قبل الرفع أو قبل الخروج عن مسمى الركوع وجب الإتيان بالذكر و لو كان المنسى الطمأنينه حال الذكر فالأحوط إعادته بقصد الاحتياط و القربه و كذا لو نسى وضع أحد المساجد حال السجود و لو نسى الانتصاب من الركوع و تذكر بعد الدخول فى السجده الثانيه فات محله و أما لو تذكر قبله فلا يبعد وجوب العود إليه لعدم استلزامه إلا زياده سجده واحده و ليست بركن كما أنه كذلك لو نسى الانتصاب من السجده الأولى و تذكر

بعد الدخول فی الثانیه لکن الأحوط مع ذلک إعاده الصلاه و لو نسی الطمأنینه حال أحد الانتصابین احتمل فوت المحل و إن لم یدخل فی السجده کما مر نظیره و لو نسی السجده الواحده أو التشهد و ذکر بعد الدخول فی الرکوع أو بعد السلام فات محلهما و لو ذکر قبل ذلک تدارکهما- و لو نسی الطمأنینه فی التشهد فالحال کما مر من أن الأحوط الإعاده بقصد القربه و الاحتیاط- و الأحوط مع ذلک إعاده الصلاه أیضا لاحتمال کون التشهد

زیاده عمدیه حینئذ خصوصا إذا تذکر نسیان الطمأنینه فیه بعد القیام

۱۹ مسأله لو کان المنسی الجهر أو الإخفات لم یجب التدارک

بإعاده القراءه أو الذکر علی الأقوی و إن کان أحوط إذا لم یدخل فی الرکوع

فصل ۵۱ فی الشک

فی أحکام الشک

اشاره

و هو إما فی أصل الصلاه و أنه هل أتی بها أم لا و إما فی شرائطها و إما فی أجزائها و إما فی رکعاتها

۱ مسأله إذا شک فی أنه هل صلی أم لا

فإن کان بعد مضی الوقت لم یلتفت و بنی علی أنه صلی سواء کان الشک فی صلاه واحده أو فی الصلاتین و إن کان فی الوقت وجب الإتیان بها کأن شک فی أنه صلی صلاه الصبح أم لا أو هل صلی الظهرین أم لا أو هل صلی العصر بعد العلم بأنه صلی الظهر أم لا و لو علم أنه صلی العصر و لم یدر أنه صلی الظهر أم لا فیحتمل جواز البناء علی أنه صلاها لکن الأحوط الإتیان بها بل لا یخلو عن قوه بل و کذلک لو لم یبق إلا مقدار الاختصاص بالعصر- و علم أنه أتی بها و شک فی أنه أتی بالظهر أیضا أم لا فإن الأحوط الإتیان بها و إن کان احتمال البناء علی الإتیان بها و إجراء حکم الشک بعد مضی الوقت هنا أقوی من السابق نعم لو بقی من الوقت مقدار الاختصاص بالعصر و علم بعدم الإتیان بها أو شک فیه و کان شاکا فی الإتیان بالظهر وجب الإتیان بالعصر و یجری حکم

الشک بعد الوقت بالنسبه إلى الظهر لكن الأحوط قضاء الظهر أيضا

۲ مسأله إذا شک فی فعل الصلاه و قد بقی من الوقت مقدار رکعه

فهل ینزل منزله تمام الوقت أو لا وجهان أقواهما الأول أما لو بقی أقل من ذلک فالأقوی کونه بمنزله الخروج

۳ مسأله لو ظن فعل الصلاه

فالظاهر أن حکمه حکم الشک فی التفصیل بین کونه فی الوقت أو فی خارجه و کذا لو ظن عدم فعلها

۴ مسأله إذا شک فی بقاء الوقت و عدمه

یلحقه حکم البقاء

۵ مسأله لو شک فی أثناء صلاه العصر فی أنه صلى الظهر أم لا

فإن کان فی الوقت المختص بالعصر بنى على الإتیان بها و إن کان فی الوقت المشترک عدل إلى الظهر بعد البناء على عدم الإتیان بها

۶ مسأله إذا علم أنه صلى إحدى الصلاتین من الظهر أو العصر

و لم یدر المعین منها یجزیه الإتیان بأربع رکعات بقصد ما فی الذمه سواء کان فی الوقت أو فی خارجه نعم لو کان فی وقت الاختصاص بالعصر یجوز له البناء على أن

ما أتی به هو الظهر فینوی فیما یأتی به العصر و لو علم أنه صلی إحدی العشائین و لم یدر المعین منهما وجب الإتیان بهما سواء کان فی الوقت أو فی خارجه و هنا أیضا لو کان فی وقت الاختصاص بالعشاء بنی علی أن ما أتی به هو المغرب و أن الباقی هو العشاء

۷ مسأله إذا شک فی الصلاه فی أثناء الوقت و نسی الإتیان بها وجب علیه القضاء

إذا تذکر خارج الوقت و کذا إذا شک و اعتقد أنه خارج الوقت ثمَّ تبین أن شکه کان فی أثناء الوقت و أما إذا شک و اعتقد أنه فی الوقت فترک الإتیان بها عمدا أو سهوا ثمَّ تبین أن شکه کان خارج الوقت فلیس علیه القضاء

۸ مسأله حکم کثیر الشک فی الإتیان بالصلاه و عدمه حکم غیره

فیجری فیه التفصیل بین کونه فی الوقت و خارجه و أما الوسواسی فالظاهر أنه یبنی علی الإتیان و إن کان فی الوقت

۹ مسأله إذا شک فی بعض شرائط الصلاه

فإما أن یکون قبل الشروع فیها أو فی أثنائها أو بعد الفراغ منها فإن کان قبل الشروع فلا بد من إحراز ذلک الشرط و لو بالاستصحاب و نحوه من الأصول و کذا إذا کان فی الأثناء و إن کان بعد الفراغ منها حکم بصحتها و إن کان یجب إحرازه للصلاه الأخری و قد مر التفصیل فی مطاوی الأبحاث السابقه

۱۰ مسأله إذا شک فی شی ء من أفعال الصلاه

فإما أن یکون قبل الدخول فی الغیر المرتب علیه و إما أن یکون بعده فإن کان قبله وجب الإتیان کما إذا شک فی الرکوع و هو قائم أو شک فی السجدتین أو السجده الواحده و لم یدخل فی القیام أو التشهد و هکذا لو شک فی تکبیره الإحرام و لم یدخل فیما بعدها أو شک فی الحمد و لم یدخل فی السوره أو فیها و لم یدخل فی الرکوع أو القنوت و إن کان بعده لم یلتفت و بنی علی أنه أتی به من غیر فرق بین الأولتین و الأخیرتین علی الأصح و المراد بالغیر مطلق الغیر المترتب علی الأول کالسوره بالنسبه إلی الفاتحه فلا یلتفت إلی الشک فیها و هو آخذ فی السوره بل و لا إلی أول الفاتحه أو السوره و هو فی آخرهما بل و لا إلی الآیه و هو فی المتأخره بل و لا إلی أول الآیه و هو آخرها و لا فرق

بين أن يكون ذلك الغير جزء واجبا أو مستحبا كالقنوت بالنسبه إلى الشك فى السوره و الاستعاذه بالنسبه إلى تكبيره الإحرام و الاستغفار بالنسبه إلى التسبيحات الأربعه فلو شك فى شى ء من المذكورات بعد الدخول فى أحد المذكورات لم يلتفت كما أنه لا فرق فى المشكوك فيه أيضا بين الواجب و المستحب و الظاهر عدم الفرق بين أن يكون ذلك الغير من الأجزاء أو مقدماتها فلو شك فى الركوع أو الانتصاب منه بعد الهوى للسجود لم يلتفت نعم لو شك فى السجود و هو آخذ فى القيام وجب عليه العود و فى إلحاق التشهد به فى ذلك وجه إلا أن الأقوى خلافه فلو شك فيه بعد الأخذ فى القيام لم يلتفت و الفارق النص الدال على العود فى السجود فيقتصر على مورده و يعمل بالقاعده فى غيره

۱۱ مسأله الأقوى جريان الحكم المذكور فى غير صلاه المختار

فمن كان فرضه الجلوس مثلا و قد شك فى أنه هل سجد أم لا و هو فى حال الجلوس الذى هو بدل

عن القیام لم یلتفت و کذا إذا شک فی التشهد- نعم لو لم یعلم أنه الجلوس الذی هو بدل عن القیام أو جلوس للسجده أو للتشهد وجب التدارک لعدم إحراز الدخول فی الغیر حینئذ

۱۲ مسأله لو شک فی صحه ما أتی به و فساده لا فی أصل الإتیان

فإن کان بعد الدخول فی الغیر فلا إشکال فی عدم الالتفات و إن کان قبله فالأقوی عدم الالتفات أیضا و إن کان الأحوط الإتمام و الاستیناف إن کان من الأفعال و التدارک إن کان من القراءه أو الأذکار ما عدا تکبیره الإحرام

۱۳ مسأله إذا شک فی فعل قبل دخوله فی الغیر فأتی به

ثمَّ تبین بعد ذلک أنه کان آتیا به فإن کان رکنا بطلت الصلاه و إلا فلا نعم یجب علیه سجدتا السهو

للزياده و إذا شك بعد الدخول فى الغير فلم يلتفت ثمَّ تبين عدم الإتيان به فإن كان محل تدارك المنسى باقيا بأن لم يدخل فى ركن بعده تداركه و إلا فإن كان ركنا بطلت الصلاه و إلا فلا و يجب عليه سجدتا السهو للنقيصه

۱۴ مسأله ذا شک فى التسليم

فإن كان بعد الدخول فى صلاه أخرى أو فى التعقيب أو بعد الإتيان بالمنافيات لم يلتفت و إن كان قبل ذلك أتى به

۱۵ مسأله إذا شک المأموم فى أنه كبر للإحرام أم لا

فإن كان بهيئه المصلى جماعه من الإنصات و وضع اليدين على الفخذين و نحو ذلك لم يلتفت على الأقوى و إن كان الأحوط الإتمام و الإعاده

۱۶ مسأله إذا شک و هو فعل فی أنه هل شک فی بعض الأفعال المتقدمه أم لا

لم یلتفت و کذا لو شک فی أنه هل سها أم لا و قد جاز محل ذلک الشی ء الذی شک فی أنه سها عنه أو لا نعم لو شک فی السهو و عدمه و هو فی محل یتلافی فیه المشکوک فیه أتی به علی الأصح

فصل ۵۲ فی الشک فی الرکعات

۱ مسأله الشکوک الموجبه لبطلان الصلاه ثمانیه

أحدها الشک فی الصلاه الثنائیه کالصبح و صلاه السفر. الثانی الشک فی الثلاثیه کالمغرب. الثالث الشک بین الواحده و الأزید.

الرابع الشک بین الاثنتین و الأزید قبل إکمال السجدتین. الخامس الشک بین الاثنتین و الخمس أو الأزید و إن کان بعد الإکمال. السادس الشک بین الثلاث و الست أو الأزید.

السابع الشک بین الأربع و الست أو الأزید. الثامن الشک بین الرکعات بحیث لم یدر کم صلی

۲ مسأله الشکوک الصحیحه تسعه فی الرباعیه

أحدها الشک بین الاثنتین و الثلاث بعد إکمال السجدتین فإنه یبنی علی الثلاث و یأتی بالرابعه و یتم صلاته ثمَّ یحتاط برکعه من قیام أو رکعتین من جلوس و الأحوط اختیار الرکعه من قیام و أحوط منه الجمع بینهما بتقدیم الرکعه من قیام و أحوط من ذلک استیناف الصلاه مع ذلک و یتحقق إکمال

السجدتين بإتمام الذكر الواجب من السجده الثانيه على الأقوى و إن كان الأحوط إذا كان قبل رفع الرأس البناء ثمَّ الإعاده و كذا فى كل مورد يعتبر إكمال السجدتين. الثانى الشک بين الثلاث و الأربع فى أى موضع كان و حكمه كالأول إلا أن الأحوط هنا اختيار الركعتين من جلوس و مع الجمع تقديمهما على الركعه من قيام. الثالث الشک بين الاثنتين و الأربع بعد الإكمال فإنه يبنى على الأربع و يتم صلاته ثمَّ يحتاط بركعتين من قيام. الرابع الشک بين الاثنتين و الثلاث و الأربع بعد الإكمال فإنه يبنى على الأربع و يتم صلاته- ثمَّ يحتاط بركعتين من قيام و ركعتين من جلوس و الأحوط تأخير الركعتين من جلوس.

الخامس الشک بين الأربع و الخمس بعد إكمال السجدتين فيبنى على الأربع و يتشهد و يسلم ثمَّ يسجد سجدتا السهو. السادس الشک بين الأربع و الخمس حال القيام فإنه يهدم و يجلس و يرجع شكه إلى ما بين الثلاث و الأربع فيتم صلاته ثمَّ يحتاط بركعتين من

جلوس أو رکعه من قیام. السابع الشک بین الثلاث و الخمس حال القیام- فإنه یهدم القیام و یرجع شکه إلی ما بین الاثنتین و الأربع فیبنی علی الأربع و یعمل عمله. الثامن الشک بین الثلاث و الأربع و الخمس حال القیام- فیهدم القیام و یرجع شکه إلی الشک بین الاثنتین و الثلاث و الأربع فیتم صلاته و یعمل عمله. التاسع الشک بین الخمس و الست حال القیام فإنه یهدم القیام فیرجع شکه إلی ما بین الأربع و الخمس فیتم و یسجد سجدتی السهو مرتین إن لم یشتغل بالقراءه أو التسبیحات و إلا فثلاث مرات و إن قال بحول الله فأربع مرات مره للشک بین الأربع و الخمس و ثلاث مرات لکل من الزیادات من قوله بحول الله و القیام و القراءه أو التسبیحات و الأحوط فی الأربعه المتأخره بعد البناء و عمل الشک إعاده الصلاه أیضا کما أن الأحوط فی الشک بین الاثنتین و الأربع و الخمس و الشک بین الثلاث و الأربع و الخمس العمل بموجب الشکین ثمَّ الاستئناف

۳ مسأله الشک فی الرکعات ما عدا هذه الصور التسعه موجب للبطلان

کما عرفت لکن الأحوط فیما إذا کان الطرف الأقل صحیحا و الأکثر باطلا کالثلاث و الخمس و الأربع و الست و نحو ذلک البناء علی الأقل و الإتمام ثمَّ

الإعاده- و فی مثل الشک بین الثلاث و الأربع و الست یجوز البناء علی الأکثر الصحیح و هو الأربع و الإتمام و عمل الشک بین الثلاث و الأربع ثمَّ الإعاده أو البناء علی الأقل و هو الثلاث ثمَّ الإتمام ثمَّ الإعاده

۴ مسأله لا یجوز العمل بحکم الشک من البطلان أو البناء بمجرد حدوثه

بل لا بد من التروی و التأمل حتی یحصل له ترجیح أحد الطرفین أو یستقر الشک بل الأحوط فی الشکوک الغیر الصحیحه التروی إلی أن تنمحی صوره الصلاه أو یحصل الیأس من العلم أو الظن و إن کان الأقوی جواز الإبطال بعد استقرار الشک

۵ مسأله المراد بالشک فی الرکعات تساوی الطرفین لا ما یشتمل الظن

فإنه فی الرکعات بحکم الیقین سواء فی الرکعتین الأولتین و الأخیرتین

۶ مسأله فی الشکوک المعتبر فیها إکمال السجدتین

کالشک بین الاثنتین و الثلاث و الشک بین الاثنتین و الأربع و الشک بین الاثنتین و الثلاث و الأربع إذا شک مع ذلک فی إتیان السجدتین أو إحداهما و عدمه إن کان ذلک حال الجلوس قبل الدخول فی القیام أو التشهد بطلت الصلاه لأنه محکوم بعدم الإتیان بهما أو بأحدهما فیکون قبل الإکمال و إن کان بعد الدخول فی القیام أو التشهد لم تبطل لأنه محکوم بالإتیان

شرعا فیکون بعد الإکمال و لا فرق بین مقارنه حدوث الشکین أو تقدم أحدهما علی الآخر و الأحوط الإتمام و الإعاده خصوصا مع المقارنه أو تقدم الشک فی الرکعه

۷ مسأله فی الشک بین الثلاث و الأربع و الشک بین الثلاث و الأربع و الخمس

إذا علم حال القیام أنه ترک سجده أو سجدتین من الرکعه السابقه بطلت الصلاه لأنه یجب علیه هدم القیام لتدارک السجده المنسیه فیرجع شکه إلی ما قبل الإکمال و لا فرق بین أن یکون تذکره للنسیان قبل البناء علی الأربع أو بعده

۸ مسأله إذا شک بین الثلاث و الأربع مثلا فبنی علی الأربع

ثمَّ بعد ذلک انقلب شکه إلی الظن بالثلاث بنی علیه و لو ظن الثلاث ثمَّ انقلب شکا عمل بمقتضی الشک و لو انقلب شکه إلی شک آخر عمل بالأخیر فلو شک و هو قائم بین الثلاث و الأربع فبنی علی الأربع فلما رفع رأسه من السجود شک بین الاثنتین و الأربع عمل عمل الشک الثانی و کذا العکس

فإنه یعمل بالأخیر

۹ مسأله لو تردد فی أن الحاصل له ظن أو شک

کما یتفق کثیرا لبعض الناس کان ذلک شکا و کذا لو حصل له حاله فی أثناء الصلاه و بعد أن دخل فی فعل آخر لم یدر أنه کان شکا أو ظنا بنی علی أنه کان شکا إن کان فعلا شاکا و بنی علی أنه کان ظنا إن کان فعلا ظانا مثلا لو علم أنه تردد بین الاثنتین و الثلاث و بنی علی الثلاث و لم یدر أنه حصل له الظن بالثلاث فبنی علیه أو بنی علیه من باب الشک یبنی علی الحاله الفعلیه و إن علم بعد الفراغ من الصلاه أنه طرأ له حاله تردد بین الاثنتین و الثلاث و أنه

بنی علی الثلاث و شک فی أنه حصل له الظن به أو کان من باب البناء فی الشک فالظاهر عدم وجوب صلاه الاحتیاط علیه و إن کان أحوط

۱۰ مسأله لو شک فی أن شکه السابق کان موجبا للبطلان أو للبناء

بنی علی الثانی مثلا لو علم أنه شک سابقا بین الاثنتین و الثلاث و بعد أن دخل فی فعل آخر أو رکعه أخری شک فی أنه کان قبل إکمال السجدتین حتی یکون باطلا أو بعده حتی یکون صحیحا بنی علی أنه کان بعد الإکمال و کذا إذا کان ذلک بعد الفراغ من الصلاه

۱۱ مسأله لو شک بعد الفراغ من الصلاه

أن شکه هل کان موجبا للرکعه بأن کان بین الثلاث و الأربع مثلا أو موجبا للرکعتین بأن کان بین الاثنتین و الأربع فالأحوط الإتیان بهما ثمَّ إعاده الصلاه

۱۲ مسأله لو علم بعد الفراغ من الصلاه أنه طرأ له الشک فی الأثناء

لکن لم یدر کیفیته من رأس فإن انحصر فی الوجوه الصحیحه أتی بموجب الجمیع و هو رکعتان و رکعتان من جلوس و سجود السهو ثمَّ الإعاده و إن لم ینحصر فی الصحیح بل احتمل بعض

الوجوه الباطله استأنف الصلاه لأنه لم يدر كم صلى

۱۳ مسأله إذا علم فی أثناء الصلاه أنه طرأ له حاله تردد بین الاثنتین و الثلاث مثلا

و شک فی أنه هل حصل له الظن بالاثنتین فبنی علی الاثنتین أو لم یحصل له الظن فبنی علی الثلاث یرجع إلی حالته الفعلیه فإن دخل فی الرکعه الأخری یکون فعلا شاکا بین الثلاث و الأربع و إن لم یدخل فیها یکون شاکا بین الاثنتین و الثلاث

۱۴ مسأله إذا عرض له أحد الشکوک و لم یعلم حکمه من جهه الجهل بالمسأله أو نسیانها

فإن ترجح له أحد الاحتمالین عمل علیه و إن لم یترجح أخذ بأحد الاحتمالین مخیرا ثمَّ بعد الفراغ رجع إلی المجتهد فإن کان موافقا فهو و إلا أعاد الصلاه و الأحوط الإعاده فی صوره الموافقه أیضا

۱۵ مسأله لو انقلب شکه بعد الفراغ من الصلاه إلی شک آخر

فالأقوى عدم وجوب شی ء علیه لأن الشک الأول قد زال و الشک الثانی بعد

الصلاه فلا يلتفت إليه سواء كان ذلك قبل الشروع فى صلاه الاحتياط أو فى أثنائها أو بعد الفراغ منها لكن الأحوط عمل الشك الثانى ثمَّ إعاده الصلاه- لكن هذا إذا لم ينقلب إلى ما يعلم معه بالنقيصه- كما إذا شك بين الاثنتين و الأربع ثمَّ بعد الصلاه انقلب إلى الثلاث و الأربع أو شك بين الاثنتين و الثلاث و الأربع مثلا ثمَّ انقلب إلى الثلاث و الأربع أو عكس

الصورتين و أما إذا شک بين الاثنتين و الأربع مثلا ثمَّ بعد الصلاه انقلب إلى الاثنتين و الثلاث فاللازم أن يعمل عمل الشک المنقلب إليه الحاصل بعد الصلاه لتبين كونه فى الصلاه و كون السلام فى غير محله ففى الصوره المفروضه يبنى على الثلاث و يتم و يحتاط بركعه من قيام أو ركعتين من جلوس و يسجد سجدتى السهو للسلام فى غير محله و الأحوط مع ذلک إعاده الصلاه

۱۶ مسأله إذا شک بين الثلاث و الأربع أو بين الاثنتين و الأربع

ثمَّ بعد الفراغ انقلب شكه إلى الثلاث و الخمس و الاثنتين و الخمس وجب عليه الإعاده للعلم الإجمالى إما بالنقصان أو بالزياده

۱۷ مسأله إذا شک بين الاثنتين و الثلاث فبنى على الثلاث

ثمَّ شک بين الثلاث البنائى و الأربع فهل يجرى عليه حكم الشكين أو حكم الشک بين الاثنتين و الثلاث و الأربع وجهان أقواهما الثانى

۱۸ مسأله إذا شک بين الاثنتين و الثلاث و الأربع ثمَّ ظن عدم الأربع

يجرى عليه حكم الشک بين الاثنتين و الثلاث و لو ظن عدم الاثنتين يجرى عليه حكم الشک بين الثلاث و الأربع و لو ظن عدم الثلاث يجرى عليه حكم الشک بين الاثنتين و الأربع

۱۹ مسأله إذا شک بين الاثنتين و الثلاث فبنى على الثلاث و أتى بالرابعه

فتيقن عدم الثلاث و شک بين الواحده و الاثنتين بالنسبه إلى ما سبق يرجع شكه بالنسبه إلى حاله الفعلى بين الاثنتين و الثلاث فيجرى حكمه

۲۰ مسأله إذا عرض أحد الشكوک الصحيحه للمصلى جالسا من جهه العجز عن القيام

فهل الحكم كما فى الصلاه قائما فيتخير فى موضع التخيير بين ركعه قائما و ركعتين جالسا بين ركعه جالسا بدلا عن الركعه قائما أو ركعتين جالسا من حيث إنه أحد الفردين المخير بينهما أو يتعين هنا اختيار الركعتين جالسا أو يتعين تتميم ما نقص ففى الفرض المذكور يتعين ركعه جالسا و فى الشک بين الاثنتين و الأربع يتعين ركعتان جالسا

و فى الشـك بين الاـثنتين و الثلاـث و الأـربع يتعين ركعه جالسـا و ركعتـان جالسـا وجوه أقواها الأول ففى الشك بين الاثنتين و الثلاـث يتخير بين ركعه جالسـا أو ركعتين جالسـا و كـذا فى الشك بين الثلاث و الأربع و فى الشك بين الاثنتين و الأربع يتعين ركعتـان جالسـا بـدلا عن ركعتين قائما و فى الشك بين الاثنتين و الثلاث و الأربع يتعين ركعتان جالسا بـدلا عن ركعتين قائما و ركعتان أيضا جالسا من حيث كونهما أحـد الفردين و كذا الحال لو صـلى قائما ثمّ حصل العجز عن القيام فى صـلاه الاحتياط و أمـا لو صـلى جالسا ثمّ تمكن من القيام حال صـلاه الاحتياط فيعمل كما كان يعمل فى الصـلاه قائما و الأحوط فى جميع الصور المذكوره إعاده الصلاه بعد العمل المذكور

۲۱ مسأله لا يجوز فى الشكوك الصحيحه قطع الصلاه و استينافها

بل يجب العمل على التفصـيل المذكور و الإتيان بصلاه الاحتياط كما لا يجوز ترك صلاه الاحتياط بعد إتمام الصلاه و الاكتفاء بالاستيناف بل لو اسـتأنف قبل الإتيان بالمنافى فى الأثناء بطلت الصلاتان نعم لو أتى بالمنافى فى الأثناء صحت الصلاه المستأنفه و إن كان آثما فى الإبطال- و لو استأنف بعد التمام قبل أن يأتى بصلاه الاحتياط لم يكف و إن أتى بالمنافى أيضا و حينئذ فعليه الإتيان بصلاه الاحتياط أيضا و لو بعد

حين

۲۲ مسأله فی الشکوک الباطله إذا غفل عن شکه و أتم الصلاه

ثمَّ تبين له الموافقه للواقع ففى الصحه وجهان

۲۳ مسأله إذا شک بین الواحده و الاثنتین مثلا

و هو فى حال القيام أو الركوع أو فى السجده الأولى مثلا- و علم أنه إذا انتقل إلى الحاله الأخرى من ركوع أو سجود أو رفع الرأس من السجده يتبين له الحال فالظاهر الصحه و جواز البقاء على الاشتغال إلى أن يتبين الحال

۲۴ مسأله قد مر سابقا أنه إذا عرض له الشک یجب علیه التروی حتی یستقر

أو يحصل له ترجيح أحد الطرفين لكن الظاهر أنه إذا كان فى السجده مثلا و علم أنه إذا رفع رأسه لا يفوت عنه الأمارات الداله على أحد الطرفين جاز له التأخير إلى رفع الرأس بل و كذا إذا كان فى السجده الأولى مثلا يجوز له التأخير إلى رفع الرأس من السجده الثانيه و إن كان الشك بين الواحده و الاثنتين و نحوه من الشكوك الباطله- نعم لو كان

بحيث لو أخر التروى يفوت عنه الأمارات يشكل جوازه خصوصا فى الشكوك الباطله

۲۵ مسأله لو كان المسافر فى أحد مواطن التخيير فنوى بصلاته القصر و شک فى الركعات بطلت

و ليس له العدول إلى التمام و البناء على الأكثر مثلا- إذا كان بعد إتمام السجدتين و شك بين الاثنتين و الثلاث لا يجوز له العدول إلى التمام و البناء على الثلاث على الأقوى نعم لو عدل إلى التمام ثمَّ شك صح البناء

۲۶ مسأله لو شک أحد الشكوک الصحيحه فبنى على ما هو وظيفته

و أتم الصلاه ثمَّ مات قبل الإتيان بصلاه الاحتياط فالظاهر وجوب قضاء أصل الصلاه عنه لكن الأحوط قضاء صلاه الاحتياط أولا ثمَّ قضاء أصل الصلاه بل لا يترك هذا الاحتياط نعم إذا مات قبل قضاء الأجزاء المنسيه التى يجب قضاؤها كالتشهد و السجده الواحده فالظاهر كفايه

قضائها و عدم وجوب قضاء أصل الصلاه و إن کان أحوط و کذا إذا مات قبل الإتیان بسجده السهو الواجبه علیه فإنه یجب قضاؤها دون أصل الصلاه

فصل ۵۳ فی کیفیه صلاه الاحتیاط و جمله من أحکامها مضافا إلی ما تقدم فی المسائل السابقه

۱ مسأله یعتبر فی صلاه الاحتیاط جمیع ما یعتبر فی سائر الصلوات

من الشرائط و بعد إحرازها ینوی و یکبر للإحرام و یقرأ فاتحه الکتاب و یرکع و یسجد سجدتین و یتشهد و یسلم و إن کانت رکعتین فیتشهد و یسلم بعد الرکعه الثانیه و لیس فیها أذان و لا إقامه و لا سوره و لا قنوت و یجب فیها الإخفات فی القراءه و إن کان الصلاه جهریه حتی فی البسمله علی الأحوط و إن کان الأقوی جواز الجهر بها بل استحبابه

۲ مسأله حیث إن هذه الصلاه مردده بین کونها نافله أو جزء أو بمنزله الجزء

فیراعی فیها جهه الاستقلال و الجزئیه فبملاحظه جهه الاستقلال یعتبر فیها النیه و تکبیره الإحرام و قراءه الفاتحه دون التسبیحات الأربعه و بلحاظ جهه الجزئیه یجب المبادره إلیها بعد الفراغ من الصلاه و عدم الإتیان بالمنافیات بینها و بین

الصلاه و لو أتى ببعض المنافيات فالأحوط إتيانها ثمَّ إعاده الصلاه و لو تكلم سهوا فالأحوط الإتيان بسجدتى السهو و الأحوط ترك الاقتداء فيها و لو بصلاه احتياط خصوصا مع اختلاف سبب احتياط الإمام و المأموم و إن كان لا يبعد جواز الاقتداء مع اتحاد السبب و كون المأموم مقتديا بذلك الإمام فى أصل الصلاه

۳ مسأله إذا أتى بالمنافى قبل صلاه الاحتياط

ثمَّ تبين له تماميه الصلاه لا يجب إعادتها

۴ مسأله إذا تبين قبل صلاه الاحتياط تماميه الصلاه

لا يجب الإتيان بالاحتياط

۵ مسأله إذا تبين بعد الإتيان بصلاه الاحتياط تماميه الصلاه تحسب صلاه الاحتياط نافله

و إن تبين التماميه فى أثناء صلاه الاحتياط جاز قطعها و يجوز إتمامها نافله و إن كانت ركعه واحده ضم إليها ركعه أخرى

۶ مسأله إذا تبين بعد إتمام الصلاه قبل الاحتياط أو بعدها أو فى أثنائها زياده ركعه

كما إذا شك بين الثلاث و الأربع و الخمس فبنى على الأربع ثمَّ تبين كونها خمسا يجب إعادتها مطلقا

۷ مسأله إذا تبين بعد صلاه الاحتياط نقصان الصلاه

فالظاهر عدم وجوب إعادتها و كون صلاه الاحتياط جابره مثلا إذا شك بين الثلاث و الأربع فبنى على الأربع ثمَّ بعد صلاه الاحتياط تبين كونها ثلاثا صحت و كانت الركعه عن قيام أو الركعتان من جلوس عوضا عن الركعه الناقصه

۸ مسأله لو تبين بعد صلاه الاحتياط نقص الصلاه أزيد مما كان محتملا

كما إذا شك بين الثلاث و الأربع فبنى على الأربع و صلى صلاه الاحتياط فتبين كونها ركعتين و أن الناقص ركعتان فالظاهر عدم كفايه

صلاه الاحتیاط بل یجب علیه إعاده الصلاه و کذا لو تبینت الزیاده عما کان محتملا کما إذا شک بین الاثنتین و الأربع فبنی علی الأربع و أتی برکعتین للاحتیاط فتبین کون صلاته ثلاث رکعات و الحاصل أن صلاه الاحتیاط إنما تکون جابره للنقص الذی کان أحد طرفی شکه و أما إذا تبین کون الواقع بخلاف کل من طرفی شکه فلا تکون جابره

۹ مسأله إذا تبین قبل الشروع فی صلاه الاحتیاط نقصان صلاته

لا تکفی صلاه الاحتیاط بل اللازم حینئذ إتمام ما نقص و سجدتا السهو للسلام فی غیر محله إذا لم یأت بالمنافی و إلا فاللازم إعاده الصلاه فحکمه حکم من نقص من صلاته رکعه أو رکعتین علی ما مر سابقا

۱۰ مسأله إذا تبین نقصان الصلاه فی أثناء صلاه الاحتیاط

فإما أن یکون ما بیده من صلاه الاحتیاط موافقا لما نقص من الصلاه فی الکم و الکیف کما فی الشک بین الثلاث و الأربع إذا اشتغل برکعه قائما و تذکر فی أثنائها کون صلاته ثلاثا و إما أن یکون مخالفا له فی الکم و الکیف کما إذا اشتغل فی الفرض المذکور برکعتین جالسا فتذکر کونها ثلاثا و إما أن یکون موافقا له فی الکیف دون الکم کما فی الشک بین الاثنتین و الثلاث و الأربع إذا تذکر کون صلاته ثلاثا فی أثناء الاشتغال برکعتین قائما و إما أن یکون بالعکس کما إذا اشتغل فی الشک المفروض برکعتین جالسا بناء علی جواز تقدیمهما و تذکر کون صلاته رکعتین فیحتمل إلغاء صلاه الاحتیاط فی جمیع الصور و الرجوع إلی حکم تذکر نقص الرکعه و یحتمل الاکتفاء بإتمام صلاه الاحتیاط فی جمیعها و یحتمل وجوب إعاده الصلاه فی الجمیع و یحتمل التفصیل بین الصور المذکوره و المسأله محل إشکال فالأحوط الجمع بین المذکورات

بإتمام ما نقص ثمَّ الإتيان بصلاه الاحتياط ثمَّ إعاده الصلاه نعم إذا تذكر النقص بين صلاتی الاحتياط فی صوره تعددها مع فرض كون ما أتی به موافقا لما نقص فی الكم و الكيف لا يبعد الاكتفاء به كما إذا شك بين الاثنتين و الثلاث و الأربع و بعد الإتيان بركعتين قائما تبين كون صلاته ركعتين

۱۱ مسأله لو شک فی إتيان صلاه الاحتياط بعد العلم بوجوبها عليه

فإن كان بعد الوقت لا يلتفت إليه و يبنی علی الإتيان و إن كان جالسا فی مكان الصلاه و لم يأت بالمنافی و لم يدخل فی فعل آخر بنی علی عدم الإتيان و إن دخل فی فعل آخر أو أتی بالمنافی أو حصل الفصل الطويل مع بقاء الوقت فللبناء علی الإتيان بها وجه و الأحوط البناء علی العدم و الإتيان بها ثمَّ إعاده

۱۲ مسأله لو زاد فيها ركعه أو ركنا و لو سهوا بطلت

و وجب عليه إعادتها ثمَّ إعاده الصلاه

۱۳ مسأله لو شک فی فعل من أفعالها

فإن كان فی محله أتی به و إن دخل فی فعل مرتب بعده بنی علی أنه أتی به كأصل الصلاه

۱۴ مسأله لو شک فی أنه هل شک شكا يوجب صلاه الاحتياط أم لا

بنی علی عدمه

۱۵ مسأله لو شک فی عدد ركعاتها فهل يبنی علی الأكثر إلا أن يكون مبطلا

فيبنی علی الأقل أو يبنی علی الأقل مطلقا وجهان و الأحوط البناء علی أحد الوجهين ثمَّ إعادتها ثمَّ إعاده أصل الصلاه

۱۶ مسأله لو زاد فيها فعلا من غير الأركان أو نقص

فهل علیه سجدتا السهو أو لا وجهان و الأحوط الإتیان بهما

۱۷ مسأله لو شک فی شرط أو جزء منها بعد السلام

لم یلتفت

۱۸ مسأله إذا نسیها و شرع فی نافله أو قضاء فریضه أو نحو ذلک

فتذکر فی أثنائها قطعها و أتی بها ثمَّ أعاد الصلاه علی الأحوط و أما إذا شرع فی صلاه فریضه مرتبه علی الصلاه التی شک فیها کما إذا شرع فی العصر فتذکر أن علیه صلاه الاحتیاط للظهر فإن جاز عن محل العدول قطعها کما إذا دخل فی رکوع الثانیه مع کون احتیاطه رکعه أو رکوع الثالثه مع کونها رکعتین و إن لم یجز عن محل العدول فیحتمل

العدول إليها لكن الأحوط القطع و الإتيان بها ثمَّ إعاده الصلاه

١٩ مسأله إذا نسى سجده واحده أو تشهدا فيها

قضاهما بعدها على الأحوط

فصل ۵۴ فی حکم قضاء الأجزاء المنسیه

١ مسأله [إذا ترک سجده واحده و لم يتذكر إلا بعد الوصول إلى حد الركوع يجب قضاؤها بعد الصلاه]

قد عرفت سابقا أنه إذا ترك سجده واحده و لم يتذكر إلا بعد الوصول إلى حد الركوع يجب قضاؤها بعد الصلاه بل و كذا إذا نسى السجده الواحده من الركعه الأخيره و لم يتذكر إلا بعد السلام على الأقوى و كذا إذا نسى التشهد أو أبعاضها و لم يتذكر إلا بعد الدخول فى الركوع بل أو التشهد الأخير و لم يتذكر إلا بعد السلام على الأقوى

و یجب مضافا إلی القضاء سجدتا السهو أیضا لنسیان کل من السجده و التشهد

۲ مسأله یشترط فیهما جمیع ما یشترط فی سجود الصلاه و تشهدها

من الطهاره و الاستقبال و ستر العوره و نحوها و کذا الذکر و الشهادتان و الصلاه علی محمد و آل محمد و لو نسی بعض أجزاء التشهد وجب قضاؤه فقط نعم لو نسی الصلاه علی آل محمد فالأحوط إعاده الصلاه علی محمد بأن یقول اللهم صل علی محمد و آل محمد و لا یقتصر علی قوله و آل محمد و إن کان هو المنسی فقط و یجب فیهما نیه البدلیه عن المنسی و لا یجوز الفصل بینهما و بین الصلاه بالمنافی کالأجزاء فی الصلاه أما الدعاء و الذکر و الفعل القلیل و نحو ذلک مما کان جائزا فی أثناء الصلاه فالأقوی جوازه و الأحوط ترکه و یجب المبادره إلیها بعد السلام و لا یجوز تأخیرهما عن التعقیب و نحوه

۳ مسأله لو فصل بینهما و بین الصلاه بالمنافی عمدا و سهوا کالحدث و الاستدبار

فالأحوط استیناف الصلاه بعد إتیانهما و إن کان الأقوی جواز الاکتفاء بإتیانهما و کذا لو

تخلل ما ینافی عمدا لا سهوا إذا کان عمدا أما إذا وقع سهوا فلا بأس

۴ مسأله لو أتی بما یوجب سجود السهو قبل الإتیان بهما أو فی أثنائهما

فالأحوط فعله بعدهما

۵ مسأله إذا نسی الذکر أو غیره مما یجب ما عدا وضع الجبهه فی سجود الصلاه

لا یجب قضاؤه

۶ مسأله إذا نسی بعض أجزاء التشهد القضائی و أمکن تدارکه فعله

و أما إذا لم یمکن کما إذا تذکره بعد تخلل المنافی عمدا و سهوا فالأحوط إعادته ثمَّ إعاده الصلاه و إن کان الأقوی کفایه إعادته

۷ مسأله لو تعدد نسیان السجده أو التشهد أتی بهما واحده بعد واحده

و لا یشترط التعیین علی الأقوی و إن کان الأحوط ملاحظه الترتیب معه

۸ مسأله لو کان علیه قضاء سجده و قضاء تشهد

فالأحوط تقدیم السابق منهما فی الفوات علی اللاحق و لو قدم أحدهما بتخیل أنه السابق فظهر کونه لاحقا فالأحوط الإعاده علی ما یحصل معه الترتیب و لا یجب إعاده الصلاه معه

و إن كان أحوط

۹ مسأله لو كان عليه قضاؤهما و شک فی السابق و اللاحق احتاط بالتكرار

فيأتی بما قدمه مؤخرا أيضا و لا يجب معه إعاده الصلاه و إن كان أحوط و كذا الحال لو علم نسيان أحدهما و لم يعلم المعين منهما

۱۰ مسأله إذا شک فی أنه نسی أحدهما أم لا لم يلتفت و لا شی ء عليه

أما إذا علم أنه نسی أحدهما و شك فی أنه هل تذكر قبل الدخول فی الركوع أو قبل السلام و تداركه أم لا فالأحوط القضاء

۱۱ مسأله لو كان عليه صلاه الاحتياط و قضاء السجده أو التشهد

فالأحوط تقديم الاحتياط و إن كان فوتهما مقدما على موجبه لكن الأقوى التخيير و أما مع سجود السهو فالأقوى تأخيره عن قضائهما كما يجب تأخيره عن الاحتياط أيضا

۱۲ مسأله إذا سها عن الذكر أو بعض ما يعتبر فيها ما عدا وضع الجبهه فی سجده القضاء

فالظاهر عدم وجوب إعادتها و إن كان أحوط

۱۳ مسأله لا يجب الإتيان بالسلام فی التشهد القضائی

و إن كان الأحوط فی نسيان التشهد الأخير إتيانه بقصد القربه من

غیر نیه الأداء و القضاء مع الإتیان بالسلام بعده کما أن الأحوط فی نسیان السجده من الرکعه الأخیره أیضا الإتیان بها بقصد القربه مع الإتیان بالتشهد و التسلیم لاحتمال کون السلام فی غیر محله و وجوب تدارکهما بعنوان الجزئیه للصلاه و حینئذ فالأحوط سجود السهو أیضا فی الصورتین لأجل السلام فی غیر محله

۱۴ مسأله لا فرق فی وجوب قضاء السجده و کفایته عن إعاده الصلاه بین کونها من الرکعتین الأولتین و الأخیرتین

لکن الأحوط إذا کانت من الأولتین إعاده الصلاه أیضا کما أن فی نسیان سائر الأجزاء الواجبه منهما أیضا الأحوط استحبابا بعد إتمام الصلاه إعادتها و إن لم یکن ذلک الجزء من الأرکان لاحتمال اختصاص اغتفار السهو عن ما عدا الأرکان بالرکعتین الأخیرتین کما هو مذهب بعض العلماء و إن کان الأقوى کما عرفت عدم الفرق

۱۵ مسأله لو اعتقد نسیان السجده أو التشهد مع فوت محل تدارکهما

ثمَّ بعد الفراغ من الصلاه انقلب اعتقاده شکا فالظاهر عدم وجوب القضاء

۱۶ مسأله لو کان علیه قضاء أحدهما و شک فی إتیانه و عدمه وجب علیه الإتیان به

ما دام فی وقت الصلاه بل الأحوط استحبابا ذلک بعد خروج الوقت أیضا

۱۷ مسأله لو شک فی أن الفائت منه سجده واحده أو سجدتان من رکعتین

بنى على الاتحاد

۱۸ مسأله لو شک فی أن الفائت منه سجده أو غیرها من الأجزاء الواجبه التی لا یجب قضاؤها

و لیست رکنا أیضا لم یجب علیه القضاء بل یکفیه سجود السهو

۱۹ مسأله لو نسی قضاء السجده أو التشهد و تذکر بعد الدخول فی نافله جاز له قطعها و الإتیان به

بل هو الأحوط بل و کذا لو دخل فی فریضه

۲۰ مسأله لو كان عليه قضاء أحدهما فى صلاه الظهر و ضاق وقت العصر فإن أدرک منها ركعه وجب تقديمهما

و إلا وجب تقديم العصر و يقضى الجزء بعدها و لا يجب عليه إعاده الصلاه و إن كان أحوط و كذا الحال لو كان عليه صلاه الاحتياط للظهر و ضاق وقت العصر لكن مع تقديم العصر يحتاط بإعاده الظهر أيضا بعد الإتيان باحتياطها

فصل ۵۵ فى موجبات سجود السهو و كيفيته و أحكامه

۱ مسأله يجب سجود السهو لأمور

الأول الكلام سهوا بغير قرآن و دعاء و ذكر و يتحقق بحرفين أو بحرف واحد مفهم فى أى لغه كان و لو تكلم جاهلا

بکونه کلاما بل بتخیل أنه قرآن أو ذکر أو دعاء لم یوجب سجده السهو لأنه لیس بسهو و لو تکلم عامدا بزعم أنه خارج عن الصلاه یکون موجبا لأنه باعتبار السهو عن کونه فی الصلاه یعد سهوا- و أما سبق اللسان فلا یعد سهوا و أما الحرف الخارج من التنحنح و التأوه و الأنین الذی عمده لا یضر فسهوه أیضا لا یوجب السجود. الثانی السلام فی غیر موقعه ساهیا سواء کان بقصد الخروج کما إذا سلم یتخیل تمامیه صلاته أو لا بقصده و المدار علی إحدی الصیغتین الأخیرتین و أما السلام علیک أیها النبی إلخ فلا یوجب شیئا من حیث إنه سلام نعم یوجبه من حیث إنه زیاده سهویه کما أن بعض إحدی الصیغتین کذلک و إن کان یمکن دعوی إیجاب لفظ السلام للصدق بل قیل إن حرفین

منه موجب لكنه مشكل إلا ـ من حيث الزياده. الثالث نسيان السجده الواحده إذا فات محل تداركها كما إذا لم يتذكر إلا بعد الركوع أو بعد السلام و أما نسيان الذكر فيها أو بعض واجباتها الأخر ما عدا وضع الجبهه فلا يوجب إلا من حيث وجوبه لكل نقيصه.

الرابع نسيان التشهد مع فوت محل تداركه و الظاهر أن نسيان بعض أجزائه أيضا كذلك كما أنه موجب للقضاء أيضا كما مر. الخامس الشك بين الأربع و الخمس بعد إكمال السجدتين كما مر سابقا. السادس للقيام فى موضع القعود أو العكس

بـل لکـل زیـاده و نقیصه لم یـذکرها فی محل التـدارک- و أما النقیصه مع التـدارک فلا توجب و الزیاده أعم من أن تکون من الأـجزاء الواجبه أو المسـتحبه کما إذا قنت فی الرکعه الأولی مثلا أو فی غیر محله من الثانیه و مثل قوله بحول الله فی غیر محله لا مثـل التکبیر أو التسبیـح إلاـ إذا صـدق علیه الزیاده کما إذا کبر بقصـد تکبیر الرکوع فی غیر محله فإن الظاهر صـدق الزیاده علیه کما أن قوله سـمع الله لمن حمـده کذلک و الحاصل أن المدار علی صدق الزیاده و أما نقیصه المسـتحبات فلا توجب حتی مثل القنوت و إن کان الأحوط عـدم الترک فی مثله إذا کان من عادته الإتیان به دائما و الأحوط عـدم ترکه فی الشک فی الزیاده أو النقیصه

۲ مسأله یجب تکرره بتکرر الموجب

سواء کان من نوع واحـد أو أنواع و الکلام الواحـد موجب واحـد و إن طال نعم إن تذکر ثمَّ عاد تکرر و الصـیغ الثلاث للسـلام موجب واحد و إن کان الأحوط التعدد و نقصان التسبیحات الأربع موجب واحد بل و کذلک

زيادتها و إن أتى بها ثلاث مرات

۳ مسأله إذا سها عن سجده واحده من الركعه الأولى مثلا

و قام و قرأ الحمـد و السوره و قنت و كبر للركوع فتـذكر قبل أن يـدخل فى الركوع وجب العود للتـدارك و عليه سـجود السـهو ست مرات مره لقوله بحول الله و مره للقيام و مره للحمـد و مره للسوره و مره للقنوت و مره لتكبير الركوع و هكـذا يتكرر خمس مرات لو ترك التشهد و قام و أتى بالتسبيحات و الاستغفار بعدها و كبر للركوع فتذكر

۴ مسأله لا يجب فيه تعيين السبب و لو مع التعدد

كمـا أنه لا يجب الترتيب فيه بترتيب أسـبابه على الأقوى أما بينه و بين الأجزاء المنسـيه و الركعات الاحتياطيه فهو مؤخر عنها كما مر

۵ مسأله لو سجد للكلام فبان أن الموجب غيره

فإن كان على وجه التقييد وجبت الإعاده و إن كان من باب الاشتباه فى التطبيق أجزأ

۶ مسأله يجب الإتيان به فورا

فإن أخر عمـدا عصـى و لم يسـقط بل وجبت المبادره إليه و هكـذا و لو نسـيه أتى به إذا تذكر و إن مضت أيام و لا يجب إعاده الصلاه بل لو تركه أصلا لم تبطل على الأقوى

۷ مسأله كيفيته أن ينوى و يضع جبهته على الأرض أو غيرها مما يصح السجود عليه

و يقول بسم الله و بالله و صلى الله على محمد و آله أو يقول بسم الله و بالله اللهم صل على محمد و آل محمد أو يقول بسم الله و بالله السلام عليك أيها النبى و رحمه الله و بركاته ثمَّ يرفع رأسه

و يسجد مره أخرى و يقول ما ذكر و يتشهد و يسلم و يكفى فى تسليمه السلام عليكم و أما التشهد فمخير بين التشهد المتعارف- و التشهد الخفيف- و هو قوله أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن محمدا رسول الله اللهم صل على محمد و آل محمد و الأحوط الاقتصار على الخفيف كما أن فى تشهد الصلاه أيضا مخير بين القسمين لكن الأحوط هناك التشهد المتعارف كما مر سابقا و لا- يجب التكبير للسجود و إن كان أحوط كما أن الأحوط مراعاه جميع ما يعتبر فى سجود الصلاه فيه من الطهاره من الحدث و الخبث و الستر و الاستقبال و غيرها من الشرائط و الموانع التى للصلاه- كالكلام و الضحك فى الأثناء و غيرهما فضلا عما يجب فى خصوص السجود من الطمأنينه و وضع سائر المساجد و وضع الجبهه على ما يصح السجود عليه و الانتصاب مطمئنا بينهما و إن كان فى وجوب ما عدا ما يتوقف عليه اسم السجود و تعدده نظر

۸ مسأله لو شک فى تحقق موجبه و عدمه لم يجب عليه

نعم لو شك فى الزياده أو النقيصه فالأحوط إتيانه كما مر

۹ مسأله لو شک فى إتيانه بعد العلم بوجوبه وجب

و إن طالت المده نعم لا يبعد البناء على إتيانه بعد خروج وقت الصلاه و إن كان الأحوط عدم تركه خارج الوقت أيضا

۱۰ مسأله لو اعتقد وجود الموجب ثمَّ بعد السلام شک فيه

لم يجب عليه

۱۱ مسأله لو علم بوجود الموجب و شک فى الأقل و الأكثر

بنى على الأقل

۱۲ مسأله لو علم نسيان جزء و شک بعد السلام فى أنه هل تذكر قبل فوت محله و تداركه أم لا

فالأحوط إتيانه

۱۳ مسأله إذا شک فى فعل من أفعاله

فإن کان فی محله أتی به و إن تجاوز لم یلتفت

۱۴ مسأله إذا شک فی أنه سجد سجدتین أو سجده واحده بنی علی الأقل

إلا- إذا دخل فی التشهد- و کذا إذا شک فی أنه سجد سجدتین أو ثلاث سجدات و إما إن علم بأنه زاد سجده وجب علیه الإعاده کما أنه إذا علم نقص واحده أعاد و لو نسی ذکر السجود و تذکر بعد الرفع لا یبعد عدم وجوب الإعاده و إن کان أحوط

فصل ۵۶ فی الشکوک التی لا اعتبار بها و لا یلتفت إلیها

اشاره

و هی فی مواضع

الأول الشک بعد تجاوز المحل

و قد مر تفصیله

الثانی الشک بعد الوقت

سواء کان فی الشروط أو الأفعال أو الرکعات أو فی أصل الإتیان و قد مر الکلام فیه أیضا

الثالث الشک بعد السلام

الواجب و هو إحدی الصیغتین الأخیرتین سواء کان فی الشرائط أو الأفعال أو الرکعات فی الرباعیه أو غیرها بشرط أن یکون أحد طرفی الشک الصحه فلو شک فی أنه صلی ثلاثا أو أربعا أو خمسا بنی علی أنه صلی أربعا و أما لو شک بین الاثنتین و الخمس و الثلاث و الخمس بطلت لأنها إما ناقصه رکعه أو زائده نعم لو شک فی المغرب بین الثلاث و الخمس أو فی الصبح بین الاثنتین و الخمس یبنی علی الثلاث فی الأولی و الاثنتین فی الثانیه و لو شک بعد السلام فی الرباعیه بین الاثنتین و الثلاث بنی علی الثلاث و لا یسقط عنه صلاه الاحتیاط لأنه بعد فی الأثناء حیث إن السلام وقع فی غیر محله فلا یتوهم أنه یبنی علی الثلاث و یأتی بالرابعه من غیر أن یأتی بصلاه الاحتیاط لأنه مقتضی عدم الاعتبار بالشک بعد السلام

الرابع شک کثیر الشک

اشاره

و إن لم یصل إلی حد الوسواس سواء کان فی الرکعات أو الأفعال أو الشرائط فیبنی علی وقوع ما شک فیه و إن کان فی محله إلا إذا کان مفسدا فیبنی علی عدم وقوعه فلو شک بین الثلاث و الأربع یبنی علی الأربع و لو شک بین الأربع و الخمس یبنی علی الأربع أیضا و إن شک أنه رکع أم لا یبنی علی أنه رکع و إن شک أنه رکع رکوعین أم واحدا بنی علی عدم الزیاده و لو

شک أنه صلى ركعه أو ركعتين بنى على الركعتين و لو شک فى الصبح أنه صلى ركعتين أو ثلاثا بنى على أنه صلى ركعتين و هكذا و لو كان كثره شكه فى فعل خاص يختص الحكم به فلو شک اتفاقا فى غير ذلک الفعل يعمل عمل الشک و كذا لو كان كثير الشک بين الواحده و الاثنتين لم يلتفت فى هذا الشک و يبنى على الاثنتين و إذا اتفق أنه شک بين الاثنتين و الثلاث أو بين الثلاث و الأربع وجب عليه عمل الشک من البناء و الإتيان بصلاه الاحتياط و لو كان كثير الشک بعد تجاوز المحل مما لا حكم له دون غيره- فلو اتفق أنه شک فى المحل وجب عليه الاعتناء و لو كان كثره شكه فى صلاه خاصه أو الصلاه فى مكان خاص و نحو ذلک اختص الحكم به و لا يتعدى إلى غيره

۱ مسأله المرجع فی کثره الشک العرف

و لا یبعد تحققه إذا شک فی صلاه واحده ثلاث مرات أو فی کل من الصلوات الثلاث مره واحده و یعتبر فی صدقها أن لا یکون ذلک من جهه عروض عارض من خوف أو غضب أو هم أو نحو ذلک مما یوجب اغتشاش الحواس

۲ مسأله لو شک فی أنه حصل له حاله کثره الشک أم لا

بنی علی عدمه کما أنه لو کان کثیر الشک و شک فی زوال هذه الحاله بنی علی بقائها

۳ مسأله إذا لم یلتفت إلی شکه و ظهر بعد ذلک خلاف ما بنی علیه

و أن مع الشک فی الفعل الذی بنی علی وقوعه لم یکن واقعا أو أن ما بنی علی عدم وقوعه کان واقعا یعمل بمقتضی ما ظهر فإن کان تارکا لرکن بطلت صلاته و إن کان تارکا لغیر رکن مع فوت محل تدارکه وجب علیه القضاء فیما فیه القضاء و سجدتا السهو فیما فیه ذلک و إن بنی علی عدم الزیاده فبان أنه زاد یعمل بمقتضاه من البطلان أو غیره من سجود السهو

۴ مسأله لا یجوز له الاعتناء بشکه

فلو شک فی أنه رکع أو لا لا یجوز له أن یرکع و إلا بطلت الصلاه نعم فی الشک فی القراءه أو الذکر إذا اعتنی بشکه و أتی بالمشکوک فیه بقصد القربه لا بأس به ما لم یکن

إلی حد الوسواس

۵ مسأله إذا شک فی أن کثره شکه مختص بالمورد المعین الفلانی أو مطلقا

اقتصر علی ذلک المورد

۶ مسأله لا یجب علی کثیر الشک و غیره ضبط الصلاه بالحصی أو السبحه أو الخاتم أو نحو ذلک

و إن کان أحوط فیمن کثر شکه

الخامس الشک البدوی الزائل بعد التروی

اشاره

سواء تبدل بالیقین بأحد الطرفین أو بالظن المعتبر أو بشک آخر

السادس شک کل من الإمام و المأموم مع حفظ الآخر

فإنه یرجع الشاک منهما إلی الحافظ- لکن فی خصوص الرکعات لا فی الأفعال حتی فی عدد السجدتین و لا یشترط فی البناء علی حفظ الآخر حصول الظن للشاک فیرجع و إن کان باقیا علی شکه علی الأقوی و لا فرق فی المأموم بین کونه رجلا أو امرأه عادلا أو فاسقا واحدا أو متعددا و الظان منهما أیضا یرجع إلی المتیقن و الشاک لا یرجع إلی الظان إذا لم یحصل له الظن

۷ مسأله إذا کان الإمام شاکا و المأمومون مختلفین فی الاعتقاد

لم یرجع إلیهم إلا إذا حصل له الظن من الرجوع إلی إحدی الفرقتین

۸ مسأله إذا کان الإمام شاکا و المأمومون مختلفین

بـأن يكون بعضـهم شاكـا و بعضـهم متيقنـا رجع الإمـام إلى المتيقن منهم و رجع الشـاك منهم إلى الإمام لكن الأحوط إعادتهم الصلاه إذا لم يحصل لهم الظن و إن حصل للإمام

۹ مسأله إذا كان كل من الإمام و المأمومين شاكا

فـإن كـان شـكهم متحـدا كمـا إذا شـك الجميع بين الثلاث و الأربع عمل كان منهم عمل ذلك الشك و إن اختلف شـكه مع شكهم فإن لم يكن بين الشـكين قدر مشترك كما إذا شك الإمام بين الاثنتين و الثلاث و المأمومون بين الأربع و الخمس يعمل كـل منهمـا على شاكلته و إن كان بينهما قـدر مشترك كما إذا شك أحـدهما بين الاثنتين و الثلاث و الآخر بين الثلاث و الأربع يحتمل رجوعهما إلى ذلك القدر المشترك لأن كلا منهما ناف للطرف الآخر من شك الآخر لكن الأحوط إعاده الصلاه

بعـد إتمامهـا و إذا اختلف شـک الإمـام مع المـأمومین و کـان المـأمومون أیضا مختلفین فی الشک لکن کان بین شک الإمام و بعض المـأمومین قـدر مشترک یحتمل رجوعهما إلی ذلک القـدر المشترک ثمَّ رجوع البعض الآخر إلی الإمام لکن الأحوط مع ذلـک إعـاده الصـلاه أیضـا بـل الأـحوط فی جمیع صور أصل المسأله إعاده الصـلاه إلا إذا حصل الظن من رجوع أحـدهما إلی الآخر

السابع الشک فی رکعات النافله

اشاره

سواء کـانت رکعه کصـلاه الوتر أو رکعتین کسائر النوافل أو رباعیه کصـلاه الأعرابی فیتخیر عنـد الشک بین البناء علی الأقل أو الأکثر إلا أن یکون الأکثر مفسـدا فیبنی علی الأقل و الأفضل البناء علی الأقل مطلقا و لو عرض وصف النفل للفریضه کالمعاده و الإعاده للاحتیاط الاستحبابی و التبرع بالقضاء عن الغیر لم یلحقها حکم النفل و لو عرض وصف الوجوب للنافله لم یلحقها حکم الفریضه بـل المـدار علی الأصل و أما الشک فی أفعال النافله فحکمه حکم الشک فی أفعال الفریضه فإن کان فی المحل أتی به و إن کـان بعـد الـدخول فی الغیر لم یلتفت و نقصـان الرکن مبطـل لهـا کـالفریضه بخلاـف زیـادته فإنها لا توجب البطلان علی الأقوی و علی هذا فلو نسی فعلا من أفعالها تدارکه و إن دخل فی رکن بعده سواء کان المنسی رکنا أو غیره

۱۰ مسأله لا یجب قضاء السجده المنسیه و التشهد المنسی فی النافله

كما لا يجب سجود السهو لموجباته فيها

۱۱ مسأله إذا شک فی النافله بین الاثنتین و الثلاث

فبنى على الاثنتين ثمَّ تبين كونها ثلاثا بطلت و استحب إعادتها بل تجب إذا كانت واجبه بالعرض

۱۲ مسأله إذا شک فی أصل فعلها بنی علی العدم

إلا إذا كانت موقته و خرج وقتها

۱۳ مسأله الظاهر أن الظن فی رکعات نافله حکمه حکم الشک فی التخییر

بين البناء على الأقل أو الأكثر و إن كان الأحوط العمل بالظن ما لم يكن موجبا للبطلان

۱۴ مسأله النوافل التی لها کیفیه خاصه أو سوره مخصوصه أو دعاء مخصوص

كصلاه الغفيله و صلاه ليله الدفن و صلاه ليله عيد الفطر إذا اشتغل بها و نسى تلك الكيفيه فإن أمكن الرجوع و التدارك رجع و تدارك و إن استلزم زياده الركن لما عرفت من اغتفارها فى النوافل و إن لم يمكن أعادها لأن الصلاه و إن صحت إلا أنها لا تكون تلك الصلاه المخصوصه و إن نسى بعض التسبيحات فى صلاه جعفر قضاه متى تذكر

۱۵ مسأله ما ذکر من أحکام السهو و الشک و الظن یجری فی جمیع الصلوات الواجبه أداء و قضاء

من الآيات و الجمعه و العيدين و صلاه الطواف فيجب فيها سجده السهو لموجباتها و قضاء السجده المنسيه و التشهد المنسى و تبطل بنقصان الركن و زيادته لا بغير الركن و الشك فى ركعاتها موجب للبطلان لأنها ثنائيه

۱۶ مسأله [أن الظن المتعلق بالرکعات فی حکم الیقین]

قد عرفت سابقا أن الظن المتعلق بالركعات فى حكم اليقين من غير فرق بين الركعتين الأولتين و الأخيرتين

و من غیر فرق بین أن یکون موجبا للصحه أو البطلان کما إذا ظن الخمس فی الشک بین الأربع و الخمس أو الثلاث و الخمس و أما الظن المتعلق بالأفعال ففی کونه کالشک أو کالیقین إشکال فاللازم مراعاه الاحتیاط- و تظهر الثمره فیما إذا ظن بالإتیان و هو فی المحل أو ظن بعدم الإتیان بعد الدخول فی الغیر و أما الظن بعدم الإتیان و هو فی المحل أو الظن بالإتیان بعد الدخول فی الغیر فلا- یتفاوت الحال فی کونه کالشک أو کالیقین إذ علی التقدیرین یجب الإتیان به فی الأول و یجب المضی فی الثانی و حینئذ فنقول إن کان المشکوک قراءه أو ذکرا أو دعاء یتحقق الاحتیاط بإتیانه بقصد القربه و إن کان من الأفعال فالاحتیاط فیه أن یعمل بالظن ثمَّ یعید الصلاه- مثلا إذا شک فی أنه سجد سجده واحده أو اثنتین و هو جالس لم یدخل فی التشهد أو القیام و ظن الاثنتین یبنی علی ذلک و یتم الصلاه ثمَّ یحتاط بإعادتها و کذا إذا دخل فی القیام أو التشهد و ظن أنها واحده یرجع و یأتی بأخری و یتم الصلاه ثمَّ یعیدها و هکذا فی سائر الأفعال و له أن لا یعمل بالظن بل یجری علیه حکم الشک و یتم الصلاه ثمَّ یعیدها و أما الظن المتعلق بالشروط و تحققها فلا یکون معتبرا إلا فی القبله و الوقت فی الجمله نعم لا یبعد اعتبار شهاده العدلین فیها و کذا فی الأفعال و الرکعات و إن کانت الکلیه لا تخلو عن إشکال

۱۷ مسأله إذا حدث الشک بین الثلاث و الأربع قبل السجدتین أو بینهما.

أو فی السجده الثانیه یجوز له تأخیر التروی إلی وقت العمل بالشک و هو ما بعد الرفع من السجده الثانیه

۱۸ مسأله یجب تعلم ما یعم به البلوی

من أحكام الشك و السهو بل قد يقال ببطلان صلاه من لا يعرفها لكن الظاهر عدم الوجوب إذا كان مطمئنا بعدم عروضها له كما أن بطلان الصلاه إنما يكون إذا كان متزلزلا بحيث لا يمكنه قصد القربه أو اتفق له الشك أو السهو و لم يعمل بمقتضى ما ورد من حكمه و أما لو بنى على أحد المحتملين أو المحتملات من حكمه و طابق الواقع مع فرض حصول قصد القربه منه صح مثلا- إذا شك فى فعل شى ء و هو فى محله و لم يعلم حكمه لكن بنى على عدم الإتيان فأتى به أو بعد التجاوز و بنى على الإتيان و مضى صح عمله إذا كان بانيا على أن يسأل بعد الفراغ عن حكمه و الإعاده إذا خالف كما أن من كان عارفا بحكمه و نسى فى الأثناء أو اتفق له شك أو سهو نادر الوقوع يجوز له أن يبنى على أحد المحتملات فى نظره بانيا على السؤال و الإعاده مع المخالفه لفتوى مجتهده

ختام فيه مسائل متفرقه

الأولى إذا شك فى أن ما بيده ظهر أو عصر

فإن كان قد صلى الظهر بطل ما بيده و إن كان لم يصلها أو شك فى أنه صلاها أو لا عدل به إليها

الثانیه إذا شک فی أن ما بیده مغرب أو عشاء

فمع علمه بإتیان المغرب بطل- و مع علمه بعدم الإتیان بها أو الشک فیه عدل بنیته إلیها إن لم یدخل فی رکوع الرابعه و إلا بطل أیضا

الثالثه إذا علم بعد الصلاه أو فی أثنائها أنه ترک سجدتین من رکعتین

سواء کانتا من الأولتین أو الأخیرتین صحت و علیه قضاؤهما

و سجدتا السهو مرتين و كذا إن لم يدر أنهما من أى الركعات بعد العلم بأنهما من الركعتين

الرابعه إذا كان فى الركعه الرابعه مثلا و شک فى أن شكه السابق بين الاثنتين و الثلاث

كان قبل إكمال السجدتين أو بعدهما بنى على الثانى

كما أنه كذلك إذا شك بعد الصلاه

الخامسه إذا شك فى أن الركعه التى بيده آخر الظهر أو أنه أتمها

و هذه أول العصر جعلها آخر الظهر

السادسه إذا شك فى العشاء بين الثلاث و الأربع

و تذكر أنه سها عن المغرب بطلت

صلاته و إن كان الأحوط إتمامها عشاء و الإتيان بالاحتياط ثمَّ إعادتها بعد الإتيان بالمغرب

السابعه إذا تذكر فی أثناء العصر أنه ترک من الظهر ركعه قطعها و أتم الظهر

ثمَّ أعاد الصلاتين و يحتمل العدول

إلى الظهر بجعل ما بيده رابعه لها إذا لم يدخل فى ركوع الثانيه ثمَّ إعاده الصلاتين و كذا إذا تذكر فى أثناء العشاء أنه ترك من المغرب ركعه

الثامنه إذا صلى صلاتين ثمَّ علم نقصان ركعه أو ركعتين من إحداهما من غير تعيين

فإن كان قبل الإتيان بالمنافى ضم إلى الثانيه ما يحتمل من النقص ثمَّ

أعاد الأولى فقط بعد الإتيان بسجدتی السهو لأجل السلام احتیاطا و إن كان بعد الإتيان بالمنافی فإن اختلفتا فی العدد أعادهما و إلا أتی بصلاه واحده بقصد ما فی الذمه

التاسعه إذا شک بین الاثنتین و الثلاث أو غیره من الشکوک الصحیحه

ثمَّ شک فی أن الرکعه التی بیده آخر صلاته أو أولی صلاه الاحتیاط جعلها آخر صلاته و أتم ثمَّ أعاد الصلاه احتیاطا بعد الإتيان بصلاه الاحتیاط

العاشره إذا شک فی أن الرکعه التی بیده رابعه المغرب

أو أنه سلم علی

الثلاث و هـذه أولى العشاء فإن كان بعد الركوع بطلت و وجب عليه إعاده المغرب و إن كان قبله يجعلها من المغرب و يجلس و يتشهد و يسلم ثمَّ يسجد سجدتى السهو لكل زياده من قوله بحول الله و للقيام و للتسبيحات احتياطا و إن كان فى وجوبها إشكال من حيث عدم علمه بحصول الزياده فى المغرب

المسأله الحاديه عشره إذا شك و هو جالس بعد السجدتين بين الاثنتين و الثلاث

و علم بعدم إتيان التشهد فى هذه الصلاه فلا إشكال فى أنه يجب عليه أن يبنى على الثلاث لكن هل عليه أن يتشهد أم لا وجهان لاـ يبعـد عـدم الوجوب بـل وجوب قضـائه بعـد الفراغ إما لأنه مقتضـى البناء على الثلاث و إما لأنه لا يعلم بقاء محل التشـهد من حيث إن محله الركعه

الثـانیه و کونه فیها مشـکوک بل محکوم بالعـدم و أما لو شک و هو قائم بین الثلاث و الأربع مع علمه بعـدم الإتیان بالتشـهد فی الثانیه فحکمه المضی و القضاء بعد السلام لأن الشک بعد تجاوز محله

الثانیه عشر إذا شک فی أنه بعد الرکوع من الثالثه أو قبل الرکوع من الرابعه

بنی علی الثـانی لأـنه شـاک بین الثلاـث و الأربع و یجب علیه الرکوع لأنه شاک فیه مع بقاء محله و أیضا هو مقتضـی البناء علی الأربع فی هذه الصوره و أما لو انعکس بأن کان شاکا

فی أنه قبل الرکوع من الثالثه أو بعـده من الرابعه فیحتمل وجوب البناء علی الأربع بعد الرکوع فلا یرکع بل یسـجد و یتم و ذلک لأـن مقتضـی البناء علی الأکثر البناء علیه من حیث إنه أحـد طرفی شـکه و طرف الشک الأربع بعـد الرکوع لکن لا یبعـد بطلان صلاـته لأـنه شـاک فی الرکوع من هـذه الرکعه و محله بـاق فیجب علیه أن یرکع و معه یعلم إجمالاـ أنه إما زاد رکوعا أو نقص رکعه فلا یمکن إتمام الصلاه مع البناء علی الأربع و الإتیان بالرکوع مع هذا العلم الإجمالی

الثالثه عشر إذا کان قائما و هو فی الرکعه الثانیه

من الصـلاه و علم أنه أتی فی هـذه الصـلاه برکوعین و لا یـدری أنه أتی بکلیهما فی الرکعه الأولی حتی تکون الصـلاه باطله أو أتی فیها بواحد و أتی بالآخر فی هذه الرکعه فالظاهر بطلان الصلاه- لأنه شاک فی رکوع هذه الرکعه و

محله بـاق فیجب علیه أن یرکع مع أنه إذا رکع یعلم بزیـاده رکوع فی صـلاته و لاـ یجوز له أن لاـ یرکع مع بقاء محله فلا یمکنه تصحیح الصلاه

الرابعه عشر إذا علم بعد الفراغ من الصلاه أنه ترک سجدتین

و لکن لم یدر أنهما من رکعه واحده أو من رکعتین وجب علیه الإعاده

و لكن الأحوط قضاء السجده مرتين و كذا سجود السهو مرتين أولا- ثمَّ الإعاده و كذا يجب الإعاده إذا كان ذلك فى أثناء الصلاه و الأحوط إتمام الصلاه و قضاء كل منهما و سجود السهو مرتين ثمَّ الإعاده

الخامسه عشر إن علم بعد ما دخل فى السجده الثانيه مثلا أنه إما ترك القراءه أو الركوع

أو أنه إما ترك سجده من الركعه السابقه أو ركوع هذه الركعه وجب عليه الإعاده لكن

الأحوط هنا أيضا إتمام الصلاه و سجدتا السهو فی الفرض الأول و قضاء السجده مع سجدتی السهو فی الفرض الثانی ثمَّ الإعاده و لو كان ذلك بعد الفراغ من الصلاه فكذلك

السادسه عشر لو علم قبل أن يدخل فی الركوع أنه إما ترك سجدتين من الركعه السابقه أو ترك القراءه

وجب عليه العود لتداركهما و الإتمام ثمَّ الإعاده و يحتمل الاكتفاء بالإتيان بالقراءه و الإتمام من غير لزوم الإعاده إذا كان ذلك بعد الإتيان بالقنوت بدعوى أن وجوب القراءه عليه معلوم لأنه إما تركها أو ترك السجدتين فعلى التقديرين يجب الإتيان بها و يكون الشك بالنسبه إلى السجدتين بعد

الدخول فى الغير الذى هو القنوت و كذا الحال لو علم بعد القيام إلى الثالثه أنه إما ترک السجدتين أو التشهد

أو ترک سجده واحده أو التشهد و أما لو کان قبل القیام فیتعین الإتیان بهما مع الاحتیاط بالإعاده

السابعه عشر إذا علم بعد القیام إلی الثالثه أنه ترک التشهد

و شک فی أنه ترک السـجده أیضا أم لا- یحتمل أن یقال یکفی الإتیان بالتشهد لأن الشک بالنسبه إلی السجده بعد الدخول فی الغیر الذی هو القیام فلا اعتناء به و الأحوط الإعاده بعد الإتمام سواء أتی بهما أو بالتشهد فقط

الثامنه عشر إذا علم إجمالا أنه أتی بأحد الأمرین

من السجده و التشهد من غیر تعیین و شک فی الآخر فإن کان بعد الدخول فی القیام لم یعتن بشکه

و إن كان قبله يجب عليه الإتيان بهما لأنه شاك فى كل منهما مع بقاء المحل و لا يجب الإعاده بعد الإتمام و إن كان أحوط

التاسعه عشر إذا علم أنه إما ترك السجده من الركعه السابقه أو التشهد من هذه الركعه

فإن كان جالسا و لم يدخل فى القيام أتى بالتشهد و أتم الصلاه و ليس عليه شى ء و إن كان حال النهوض إلى القيام أو بعد الدخول فيه مضى و أتم الصلاه و أتى بقضاء كل منهما مع سجدتى السهو و الأحوط إعاده الصلاه أيضا و يحتمل

وجوب العود لتدارک التشهد و الإتمام و قضاء السجده فقط مع سجود السهو و علیه أیضا الأحوط الإعاده أیضا

العشرون إذا علم أنه ترک سجده إما من الرکعه السابقه أو من هذه الرکعه

فإن کان قبل الدخول فی التشهد أو قبل النهوض إلی القیام أو فی أثناء النهوض قبل الدخول فیه وجب علیه العود إلیها لبقاء المحل و لا شی ء علیه لأنه بالنسبه إلی الرکعه السابقه شک بعد تجاوز المحل و إن کان بعد الدخول فی التشهد أو فی القیام مضی و أتم الصلاه و أتی بقضاء السجود و سجدتی السهو و یحتمل وجوب العود لتدارک السجده من هذه الرکعه و الإتمام و قضاء السجده مع سجود السهو و الأحوط علی التقدیرین إعاده الصلاه أیضا

الحادیه و العشرون إذا علم أنه إما ترک جزء مستحبا کالقنوت مثلا أو جزء واجبا

سواء کان رکنا أو غیره من الأجزاء التی لها قضاء کالسجده و التشهد أو من الأجزاء التی یجب سجود السهو لأجل

نقصانها صحت صلاته و لا شی ء علیه و کذا لو علم أنه إما ترک الجهر أو الإخفات فی موضعهما أو بعض الأفعال الواجبه المذکوره لعدم الأثر لترک الجهر و الإخفات فیکون الشک بالنسبه إلی الطرف الآخر بحکم الشک البدوی

الثانیه و العشرون لا إشکال فی بطلان الفریضه

إذا علم إجمالا أنه إما زاد فیها رکنا أو نقص رکنا و أما فی النافله فلا تکون باطله لأن زیاده الرکن فیها مغتفره و النقصان مشکوک نعم لو علم أنه إما نقص فیها رکوعا أو سجدتین بطلت و لو علم إجمالا أنه إما نقص فیها رکوعا مثلا أو سجده واحده أو رکوعا أو تشهدا أو نحو ذلک مما لیس برکن لم یحکم بإعادتها لأن نقصان ما عدا الرکن فیها لا أثر له من بطلان أو قضاء أو سجود سهو فیکون احتمال نقص الرکن کالشک البدوی

الثالثه و العشرون إذا تذکر و هو فی السجده أو بعدها من الرکعه الثانیه

مثلا أنه ترک سجده من الرکعه الأولی و ترک أیضا رکوع

هـذه الركعه جعـل السـجده التى أتى بهـا للركعه الأولى و قام و قرأ و قنت و أتم صـلاته و كـذا لو علم أنه ترك السـجدتين من الأولى و هو فى السـجده الثانيه من الثانيه فيجعلها للأولى و يقوم إلى الركعه الثانيه و إن تذكر بين السـجدتين سجد أخرى بقصد الركعه الأولى و يتم و هكذا بالنسـبه إلى سائر الركعات إذا تذكر بعد الدخول فى السجده من الركعه التاليه أنه ترك السجده من السابقه و ركوع هذه الركعه و لكن الأحوط فى جميع هذه الصور إعاده الصلاه بعد الإتمام

الرابعه و العشرون إذا صلى الظهر و العصر و علم بعد السلام نقصان إحدى الصلاتين ركعه

فإن كان بعـد الإتيان بالمنافى عمـدا و سـهوا أتى بصـلاه واحـده بقصـد ما فى الـذمه و إن كان قبل ذلك قام فأضاف إلى الثانيه ركعه ثمَّ سـجد للسـهو عن السلام فى غير المحل ثمَّ أعاد الأولى بل الأحوط أن لا ينوى الأولى بل يصلى أربع ركعات بقصد ما فى الذمه لاحتمال كون الثانيه على فرض كونها تامه محسوبه ظهرا

الخامسه و العشرون إذا صلى المغرب و العشاء

ثمَّ علم بعـد السـلام من العشـاء أنه نقص من إحـدى الصـلاتين ركعه فـإن كـان بعـد الإتيـان بالمنافى عمـدا و سـهوا وجب عليه إعادتهما و إن كان قبل ذلك قام فأضاف إلى العشاء ركعه ثمَّ يسجد سجدتى السهو ثمَّ يعيد المغرب

السادسه و العشرون إذا صلى الظهرين و قبل أن يسلم للعصر

علم إجمالا أنه

إما ترک رکعه من الظهر و التی بیده رابعه العصر أو أن ظهره تامه و هذه الرکعه ثالثه العصر فبالنسبه إلی الظهر شک بعد الفراغ و مقتضی القاعده البناء علی کونها تامه و بالنسبه إلی العصر شک بین الثلاث و الأربع و مقتضی البناء علی الأکثر الحکم بأن ما بیده رابعتها و الإتیان بصلاه الاحتیاط بعد إتمامها إلا أنه لا یمکن إعمال القاعدتین معا لأن الظهر إن

کانت تامه فلا یکون ما بیـده رابعه و إن کان ما بیـده رابعه فلا یکون الظهر تامه فیجب إعاده الصـلاتین لعدم الترجیح فی إعمال إحـدی القاعـدتین نعم الأحوط الإتیان برکعه أخری للعصـر ثمَّ إعاده الصـلاتین لاحتمال کون قاعـده الفراغ من باب الأمارات و کذا الحال فی العشائین إذا علم أنه إما

صلی المغرب رکعتین و ما بیده رابعه العشاء أو صلاها ثلاث رکعات و ما بیده ثالثه العشاء

السابعه و العشرون لو علم أنه صلی الظهرین ثمان رکعات

و لکن لم یدر أنه صلی کلا منهما أربع رکعات أو نقص من إحداهما رکعه و زاد فی الأخری بنی علی أنه صلی کلا منهما أربع رکعات عملا بقاعده عدم اعتبار الشک بعد السلام و کذا إذا علم أنه صلی العشائین سبع رکعات و شک بعد السلام فی أنه صلی المغرب ثلاثه و العشاء أربعه أو نقص من إحداهما و زاد فی الأخری فیبنی علی صحتهما

الثامنه و العشرون إذا علم أنه صلی الظهرین ثمان رکعات و قبل السلام من العصر شک

فی أنه هل صلی الظهر أربع رکعات فالتی بیده رابعه العصر أو أنه نقص من الظهر رکعه فسلم علی الثلاث و هذه التی بیده خامسه العصر فبالنسبه إلی الظهر شک بعد السلام و بالنسبه إلی العصر شک بین الأربع و الخمس فیحکم بصحه الصلاتین إذ لا مانع من إجراء القاعدتین فبالنسبه إلی الظهر یجری قاعده الفراغ و الشک بعد السلام فیبنی علی أنه سلم علی أربع و بالنسبه إلی العصر یجری حکم الشک بین الأربع و الخمس فیبنی علی الأربع إذا کان بعد إکمال السجدتین فیتشهد و یسلم ثمَّ یسجد سجدتی السهو و کذا الحال فی العشائین إذا علم قبل السلام من العشاء أنه صلی سبع رکعات و شک فی أنه سلم من المغرب علی ثلاث فالتی بیده رابعه العشاء أو سلم علی الاثنتین فالتی بیده خامسه العشاء فإنه یحکم بصحه الصلاتین و إجراء القاعدتین

التاسعه و العشرون لو انعکس الفرض السابق

بأن شک بعد العلم بأنه صلی الظهرین ثمان رکعات قبل السلام من العصر فی أنه صلی الظهر أربع فالتی بیده رابعه العصر أو صلاها خمسا فالتی بیده ثالثه العصر- فبالنسبه إلی الظهر شک بعد السلام و بالنسبه إلی العصر شک بین الثلاث و الأربع و لا وجه لإعمال

قاعده الشک بین الثلاث و الأربع فی العصر لأنه إن صلی الظهر أربعا فعصره أیضا أربعه فلا محل لصلاه الاحتیاط و إن صلی الظهر خمسا فلا وجه للبناء علی الأربع فی العصر و صلاه الاحتیاط فمقتضی القاعده إعاده الصلاتین نعم لو عدل بالعصر إلی

الظهر و أتى بركعه أخرى و أتمها يحصل له العلم بتحقق ظهر صحيحه مردده بين الأولى إن كان فى الواقع سلم فيها على الأربع و بين الثانيه المعدول بها إليها إن كان سلم فيها على الخمس و كذا الحال فى العشائين إذا شك بعد العلم بأنه صلى سبع ركعات قبل السلام من العشاء فى أنه سلم فى المغرب على الثلاث حتى يكون ما بيده رابعه العشاء أو على الأربع حتى يكون ما بيده ثالثتها و هنا أيضا إذا عدل إلى المغرب و أتمها يحصل له العلم بتحقق مغرب صحيحه أما الأولى أو الثانيه المعدول إليها و كونه شاكا بين الثلاث و الأربع مع أن الشك فى المغرب مبطل لا يضر بالعدول لأن فى هذه الصوره يحصل العلم بصحتها مردده بين هذه و الأولى فلا يكتفى بهذه فقط حتى يقال إن الشك فى ركعاتها يضر بصحتها

الثلاثون إذا علم أنه صلى الظهرين تسع ركعات

و لا يدرى أنه زاد ركعه فى الظهر أو فى العصر فإن كان بعد السلام من العصر وجب عليه إتيان صلاه أربع ركعات بقصد ما فى الذمه و إن كان قبل السلام فبالنسبه إلى الظهر يكون من الشك بعد السلام و بالنسبه إلى العصر من الشك بين الأربع و الخمس و لا يمكن إعمال الحكمين

لکن لو کان بعد إکمال السجدتین عدل إلی الظهر و أتم الصلاه و سجد للسهو یحصل له الیقین بظهر صحیحه أما الأولی أو الثانیه

الحادیه و الثلاثون إذا علم أنه صلی العشائین ثمان رکعات

و لا یدری أنه زاد الرکعه الزائده فی المغرب أو فی العشاء وجب إعادتهما سواء کان الشک بعد السلام من العشاء أو قبله

الثانیه و الثلاثون لو أتی بالمغرب ثمَّ نسی الإتیان بها

بأن اعتقـد عـدم الإتيان أو شک فيه فأتى بها ثانيا و تـذكر قبل السـلام أنه كان آتيا بها و لكن علم بزياده ركعه إما فى الأولى أو الثـانيه- له أن يتم الثـانيه و يكتفى بهـا لحصول العلم بالإتيـان بهـا إمـا أولا أو ثانيا و لا يضـره كونه شاكا فى الثانيه بين الثلاث و الأـربع مع أن الشـک فى ركعـات المغرب موجب للبطلاـن لما عرفت سابقا من أن ذلک إذا لم يكن هناک طرف آخر يحصـل معه اليقين بالإتيان صحيحا و كذا الحال إذا أتى بالصبح ثمَّ نسى و أتى بها ثانيا و علم بالزياده إما فى الأولى أو الثانيه

الثالثه و الثلاثون إذ شک فى الركوع و هو قائم

وجب عليه الإتيان به- فلو نسى حتى دخل فى السجود فهل يجرى عليه حكم الشک بعد تجاوز المحل أم لا الظاهر عدم الجريان لأـن الشـک السابق باق و كان قبل تجاوز المحل و هكـذا لو شک فى السـجود قبل أن يـدخل فى التشـهد ثمَّ دخل فيه نسـيانا و هكذا

الرابعه و الثلاثون لو علم نسيان شى ء قبل فوات محل المنسى

و وجب عليه التدارک فنسى حتى دخل فى ركن بعده ثمَّ انقلب

علمه بالنسیان شکا یمکن إجراء قاعده الشک بعد تجاوز المحل و الحکم بالصحه إن کان ذلک الشی ء رکنا و الحکم بعدم وجوب القضاء و سجدتی السهو فیما یجب فیه ذلک- لکن الأحوط مع الإتمام إعاده الصلاه إذا کان رکنا و القضاء و سجدتا السهو فی مثل السجده و التشهد و سجدتا السهو فیما یجب فی ترکه السجود

الخامسه و الثلاثون إذا اعتقد نقصان السجده أو التشهد مما یجب قضاؤه

أو ترک ما یوجب سجود السهو فی أثناء الصلاه ثمَّ تبدل اعتقاده بالشک فی الأثناء أو بعد الصلاه قبل الإتیان به سقط وجوبه و کذا إذا اعتقد بعد السلام نقصان رکعه أو غیرها ثمَّ زال اعتقاده

السادسه و الثلاثون إذا تیقن بعد السلام قبل إتیان المنافی عمدا أو سهوا نقصان الصلاه

و شک فی أن الناقص رکعه أو رکعتان فالظاهر أنه یجری علیه حکم الشک بین الاثنتین و الثلاث فیبنی علی الأکثر و یأتی بالقدر المتیقن نقصانه و هو رکعه أخری و یأتی بصلاه احتیاطه- و کذا إذا تیقن نقصان رکعه و بعد الشروع فیها شک فی رکعه أخری و علی هذا

فإن كان مثل ذلک فی صلاه المغرب و الصبح یحکم ببطلانهما و یحتمل جریان حکم الشک بعد السلام بالنسبه إلی الرکعه المشکوکه فیأتی برکعه واحده من دون الإتیان بصلاه الاحتیاط و علیه فلا تبطل الصبح و المغرب أیضا بمثل ذلک و یکون کمن علم نقصان رکعه فقط

السابعه و الثلاثون لو تیقن بعد السلام قبل إتیان بالمنافی نقصان رکعه

ثمَّ شک فی أنه أتی بها أم لا ـ ففی وجوب الإتیان بها لأصاله عدمه أو جریان حکم الشک فی الرکعات علیه وجهان و الأوجه الثانی و أما احتمال جریان حکم الشک بعد السلام علیه فلا وجه له لأن الشک بعد السلام لا یعتنی به إذا

تعلق بما فی الصلاه و بما قبل السلام و هذا متعلق بما وجب بعد السلام

الثامنه و الثلاثون إذا علم أن ما بیده رابعه و یأتی به بهذا العنوان

لکن لا یدری أنها رابعه واقعیه أو رابعه بنائیه و أنه شک سابقا بین الاثنتین و الثلاث فبنی علی الثلاث فتکون هذه رابعه بعد البناء علی الثلاث فهل یجب علیه صلاه الاحتیاط لأنه و إن کان عالما بأنها رابعه فی الظاهر إلا أنه شاک من حیث الواقع فعلا بین الثلاث و الأربع أو لا یجب لأصاله عدم شک سابق و المفروض أنه عالم بأنها رابعته فعلا وجهان و الأوجه الأول

التاسعه و الثلاثون إذا تیقن بعد القیام إلی الرکعه التالیه أنه ترک سجده أو سجدتین أو تشهدا

ثمَّ شک فی أنه هل رجع و تدارک ثمَّ قام أو هذا القیام هو القیام الأول فالظاهر وجوب العود إلی التدارک لأصاله عدم الإتیان بها بعد تحقق الوجوب و احتمال جریان حکم الشک بعد تجاوز المحل لأن المفروض أنه فعلا شاک و تجاوز عن محل الشک لا وجه له لأن الشک إنما حدث بعد تعلق الوجوب مع کونه فی المحل بالنسبه إلی النسیان و لم یتحقق التجاوز بالنسبه إلی هذا الواجب

الأربعون إذا شک بین الثلاث و الأربع مثلا فبنی علی الأربع

ثمَّ أتی برکعه أخری سهوا فهل تبطل صلاته من جهه زیاده الرکعه أم یجری علیه حکم الشک بین الأربع و الخمس وجهان و الأوجه

ص: ۸۷

الأول

الحاديه و الأربعون إذا شک فی رکن بعد تجاوز المحل ثمَّ أتی بها نسیانا

العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج۲، ص: ۸۷

فهل تبطل صلاته من جهه الزیاده الظاهریه أو لا من جهه عدم العلم بها بحسب الواقع وجهان و الأحوط الإتمام و الإعاده

الثانیه و الأربعون إذا کان فی التشهد فذکر أنه نسی الرکوع و مع ذلک شک فی السجدتین أیضا

ففی بطلان الصلاه من حیث إنه بمقتضی قاعده التجاوز محکوم بأنه أتی بالسجدتین فلا محل لتدارک الرکوع أو عدمه إما لعدم شمول قاعده التجاوز فی مورد یلزم من إجرائها

بطلان الصلاه و إما لعدم إحراز الدخول فی رکن آخر و مجرد الحکم بالمضی لا یثبت الإتیان وجهان و الأوجه الثانی و یحتمل الفرق بین سبق تذکر النسیان و بین سبق الشک فی السجدتین و الأحوط العود إلی التدارک ثمَّ الإتیان بالسجدتین و إتمام الصلاه ثمَّ الإعاده

بل لا يترك هذا الاحتياط

الثالثه و الأربعون إذا شک بين الثلاث و الأربع مثلا

و علم أنه على فرض الثلاث ترک رکنا أو ما يوجب القضاء أو ما يوجب سجود السهو لا إشكال فى البناء

على الأربع و عدم وجوب شىء عليه و هو واضح و كذا إذا علم أنه على فرض الأربع ترك ما يوجب القضاء أو ما يوجب سجود السهو لعدم إحراز ذلك بمجرد التعبد بالبناء على الأربع و أما إذا علم أنه على فرض الأربع ترك ركنا أو غيره مما يوجب بطلان الصلاه فالأقوى بطلان صلاته لا لاستلزام البناء على الأربع ذلک لأنه لا يثبت ذلک بل للعلم الإجمالى بنقصان الركعه أو ترک الركن مثلا فلا يمكن البناء على الأربع حينئذ

الرابعه و الأربعون إذا تذكر بعد القيام أنه ترک سجده من الركعه التى قام عنها

فإن أتى بالجلوس بين السجدتين ثمَّ نسى السجده الثانيه يجوز له الانحناء إلى السجود من غير جلوس و إن لم يجلس أصلا وجب عليه الجلوس ثمَّ السجود و إن جلس بقصد الاستراحه و الجلوس بعد السجدتين ففى كفايته عن الجلوس بينهما و عدمها وجهان الأوجه الأول و لا يضر نيه الخلاف لكن الأحوط الثانى فيجلس ثمَّ يسجد

الخامسه و الأربعون إذا علم بعد القيام أو الدخول فى التشهد نسيان إحدى السجدتين و شک فى الأخرى

فهل يجب عليه إتيانهما لأنه إذا رجع إلى تدارک المعلوم يعود

محل المشكوك أيضا أو يجرى بالنسبه إلى المشكوك حكم الشك بعد تجاوز المحل وجهان أوجههما الأول و الأحوط إعاده الصلاه أيضا

السادسه و الأربعون إذا شك بين الثلاث و الأربع مثلا

و بعد السلام قبل الشروع فى صلاه الاحتياط علم أنها كانت أربعا ثمَّ عاد شكه- فهل يجب عليه صلاه الاحتياط لعود الموجب و هو الشك أو لا لسقوط التكليف عنه حين العلم و الشك بعده شك بعد الفراغ وجهان و الأحوط الأول

السابعه و الأربعون إذا دخل فی السجود من الرکعه الثانیه

فشک فی رکوع هذه الرکعه و فی السجدتین من الأولی- ففی البناء علی إتیانها من حیث إنه شک بعد تجاوز المحل أو الحکم بالبطلان لأوله إلی الشک بین الواحده و الاثنتین وجهان الأوجه الأول و علی هذا فلو فرض الشک بین الاثنتین و الثلاث بعد إکمال السجدتین مع الشک فی رکوع الرکعه التی بیده و فی السجدتین من السابقه لا یرجع إلی الشک بین الواحده و الاثنتین حتی تبطل الصلاه بل هو من الشک بین الاثنتین و الثلاث بعد الإکمال نعم لو علم بترکهما مع الشک المذکور یرجع إلی الشک بین الواحده و الاثنتین لأنه عالم حینئذ باحتساب رکعتیه برکعه

الثامنه و الأربعون لا یجری حکم کثیر الشک فی صوره العلم الإجمالی

فلو علم ترک أحد الشیئین إجمالا من غیر تعیین یجب علیه مراعاته و إن کان شاکا بالنسبه إلی کل منهما کما لو علم حال القیام أنه إما ترک التشهد أو السجده أو علم إجمالا أنه إما ترک الرکوع أو القراءه و هکذا أو علم بعد الدخول فی الرکوع أنه إما ترک سجده واحده أو تشهدا فیعمل فی کل واحد من هذه الفروض حکم العلم الإجمالی المتعلق به کما فی غیر کثیر الشک

التاسعه و الأربعون لو اعتقد أنه قرأ السوره مثلا و شک فی قراءه الحمد

فبنی علی أنه قرأه لتجاوز محله ثمَّ بعد الدخول فی القنوت تذکر أنه لم یقرأ السوره- فالظاهر وجوب قراءه الحمد أیضا

لأن شكه الفعلى و إن كان بعد تجاوز المحل بالنسبه إلى الحمد إلا أنه هو الشك الأول الذى كان فى الواقع قبل تجاوز المحل و حكمه الاعتناء به و العود إلى الإتيان بما شك فيه

الخمسون إذا علم أنه إما ترک سجده أو زاد رکوعا

فالأحوط قضاء السجده و سجدتا السهو ثمَّ إعاده الصلاه و لكن لا يبعد جواز الاكتفاء بالقضاء و سجدتا السهو عملا بأصاله عدم الإتيان بالسجده و عدم زياده الركوع

الحاديه و الخمسون لو علم أنه إما ترک سجده من الأولى أو زاد سجده فى الثانيه

وجب علیه قضاء السجده و الإتیان بسجدتی السهو مره واحده بقصد ما فی الذمه من کونهما للنقیصه أو للزیاده

الثانیه و الخمسون لو علم أنه إما ترک سجده أو تشهدا

وجب الإتیان بقضائهما و سجده السهو مره

الثالثه و الخمسون إذا شک فی أنه صلی المغرب و العشاء أم لا

قبل أن ینتصف اللیل و المفروض أنه عالم بأنه لم یصل فی ذلک الیوم إلا ثلاث صلوات من دون العلم بتعیینها- فیحتمل أن یکون الصلاتان الباقیتان المغرب و العشاء و یحتمل أن یکون آتیا بهما و نسی اثنتین من صلوات النهار وجب علیه الإتیان بالمغرب و العشاء فقط لأن الشک بالنسبه إلی صلوات النهار بعد الوقت و بالنسبه إلیهما فی وقتیهما و لو علم أنه لم یصل فی ذلک الیوم إلا صلاتین أضاف إلی المغرب و العشاء قضاء ثنائیه و رباعیه و کذا إن علم أنه لم یصل إلا صلاه واحده

الرابعه و الخمسون إذا صلی الظهر و العصر ثمَّ علم إجمالا أنه شک فی إحداهما

بین الاثنتین و الثلاث و بنی علی الثلاث و لا یدری أن الشک المذکور فی أیهما کان یحتاط بإتیان صلاه

الاحتیاط و إعاده صلاه واحده بقصد ما فی الذمه

الخامسه و الخمسون إذا علم إجمالا أنه إما زاد قراءه أو نقصها یکفیه سجدتا السهو مره

و کذا إذا علم أنه إما زاد التسبیحات الأربع أو نقصها

السادسه و الخمسون إذا شک فی أنه هل ترک الجزء الفلانی عمدا أم لا

فمع بقاء محل الشک لا إشکال فی وجوب الإتیان به و أما مع تجاوزه فهل تجری قاعده الشک بعد التجاوز أم لا لانصراف أخبارها عن هذه الصوره خصوصا بملاحظه قوله کان حین العمل أذکر وجهان و الأحوط الإتیان ثمَّ

الإعاده

السابعه و الخمسون إذا توضأ و صلى ثمّ علم أنه إما ترک جزءا من وضوئه أو رکنا فی صلاته

فالأحوط إعاده الوضوء ثمّ الصلاه- و لكن لا يبعد جريان قاعده الشك بعد الفراغ فی الوضوء لأنها لا تجرى فی الصلاه حتى يحصل التعارض و ذلك للعلم ببطلان الصلاه على كل حال

الثامنه و الخمسون لو كان مشغولا بالتشهد أو بعد الفراغ منه

و شک فی أنه صلى ركعتين و أن التشهد فی محله أو ثلاث ركعات و أنه فی غير محله يجرى حكم الشك بين الاثنتين و الثلاث و ليس عليه سجدتا السهو لزياده التشهد لأنها غير معلومه و إن كان الأحوط الإتيان بها أيضا بعد صلاه الاحتياط

التاسعه و الخمسون لو شک فی شیء و قد دخل فی غيره الذی وقع فی غير محله

كما لو شك فی السجده من الركعه الأولى أو الثالثه و دخل فی التشهد أو شك فی السجده من الركعه الثانيه و قد قام قبل أن يتشهد فالظاهر البناء على الإتيان و أن

الغير أعم من الذى وقع فى محله أو كان زياده فى غير المحل و لكن الأحوط مع ذلك إعاده الصلاه أيضا

الستون لو بقى من الوقت أربع ركعات للعصر

و عليه صلاه الاحتياط من جهه الشك فى الظهر- فلا إشكال فى مزاحمتها للعصر ما دام يبقى لها من الوقت ركعه بل و كذا لو كان عليه قضاء السجده أو التشهد و أما لو كان عليه سجدتا السهو فهل يكون كذلك أو لا وجهان من أنهما من متعلقات الظهر و من أن وجوبهما استقلالى و ليستا جزء أو شرطا لصحه الظهر و مراعاه الوقت للعصر أهم فتقدم العصر ثمَّ يؤتى بهما بعدها و يحتمل التخيير

الحاديه و الستون لو قرأ فى الصلاه شيئا بتخيل أنه ذكر أو دعاء أو قرآن

ثمَّ تبين أنه كلام الآدمى فالأحوط سجدتا السهو-

لكن الظاهر عـدم وجوبهما لأنهما إنما تجبان عند السـهو و ليس المذكور من باب السـهو كما أن الظاهر عدم وجوبهما فى سـبق اللسان إلى شىء و كذا إذا قرأ شيئا غلطا من جهه الأعراب أو الماده و مخارج الحروف

الثانيه و الستون لا يجب سجود السهو فى ما لو عكس الترتيب الواجب سهوا

كما إذا قدم السوره على الحمد و تذكر فى الركوع فإنه لم يزد شيئا و لم ينقص و إن كان الأحوط الإتيان معه لاحتمال كونه من باب نقص السوره بل مره أخرى لاحتمال كون السوره المتقدمه على الحمد من الزياده

الثالثه و الستون إذا وجب عليه قضاء السجده المنسيه أو التشهد المنسى ثمَّ أبطل صلاته

أو انكشف بطلانها سـقط وجوبه لأنه إنما يجب فى الصـلاه الصـحيحه و أما لو أوجـد ما يوجب سـجود السـهو ثمَّ أبطل صـلاته فالأحوط إتيانه و إن كان الأقوى سقوط وجوبه أيضا و كذا إذا انكشف بطلان صلاته

و علی هذا فإذا صلی ثمَّ أعادها احتیاطا وجوبا أو ندبا و علم بعد ذلک وجود سبب سجدتی السهو فی کل منهما یکفیه إتیانهما مره واحده و کذا إذا کان علیه فائته مردده بین صلاتین أو ثلاث مثلا فاحتاط بإتیان صلاتین أو ثلاثه صلوات ثمَّ علم تحقق سبب السجود فی کل منها فإنه یکفیه الإتیان به مره بقصد الفائته الواقعیه و إن کان الأحوط التکرار بعدد الصلوات

الرابعه و الستون إذا شک فی أنه هل سجد سجده واحده أو اثنتین أو ثلاث

فإن لم یتجاوز محلها بنی علی واحده و أتی بأخری و إن تجاوز بنی علی الاثنتین و لا شیء علیه عملا بأصاله عدم الزیاده و إما إن علم أنه إما سجد واحده أو ثلاثا وجب علیه أخری ما لم یدخل فی الرکوع و إلا قضاها بعد الصلاه و سجد للسهو

الخامسه و الستون إذا ترک جزءا من أجزاء الصلاه من جهه الجهل بوجوبه

أعاد الصلاه علی الأحوط و إن لم یکن من الأرکان نعم لو کان الترک مع

الجهـل بوجوبه مسـتندا إلى النسـيان بـأن كـان بانيـا على الإتيان به باعتقاد اسـتحبابه فنسـى و تركه فالظاهر عـدم البطلان و عـدم وجوب الإعاده إذا لم يكن من الأركان

فصل فی صلاه العیدین

اشاره

الفطر و الأضـحى و هى كـانت واجبه فى زمـان حضور الإمـام عليه السـلام مع اجتمـاع شـرائط وجوب الجمعه و فى زمـان الغيبه مسـتحبه جماعه و فرادى و لا يشترط فيها شـرائط الجمعه و إن كانت بالجماعه فلا يعتبر فيها العدد من الخمسه أو السبعه و لا بعد فرسخ بين الجماعتين و نحو ذلك و وقتها من طلوع الشـمس إلى الزوال و لا قضاء لها لو فاتت و يسـتحب تأخيرها إلى أن ترتفع الشـمس و فى عيـد الفطر يستحب تأخيرهـا أزيـد بمقـدار الإفطار و إخراج الفطره و هى ركعتان يقرأ فى الأولى منهما الحمـد و سوره و يكبر خمس تكبيرات عقيب كل تكبيره قنوت ثمَّ يكبر للركوع و يركع و يسجد ثمَّ يقوم للثانيه و فيها بعد الحمد و سوره يكبر أربع تكبيرات و يقنت بعـد كـل منهـا ثمَّ يكبر للركوع و يتم الصـلاه فمجموع التكبيرات فيهـا اثنتا عشـره سـبع تكبيرات فى الأولى- و هى تكبيره الإحرام و خمس للقنوت و واحـده للركوع- و فى الثانيه خمس تكبيرات أربعه للقنوت و واحده للركوع و الأـظهر وجوب القنوتات و تكبيراتها و يجوز فى القنوتات كل ما جرى على اللسان من ذكر و دعاء كما فى سائر الصـلوات و إن كان الأفضل الدعاء المأثور و الأولى أن يقول فى كل منها

: اللهم أهـل الكبريـاء و العظمه و أهـل الجود و الجبروت و أهل العفو و الرحمه و أهل التقوى و المغفره أسألك بحق هـذا اليوم الذى جعلته للمسـلمين عيدا و لمحمد ص ذخرا و شرفا و كرامه و مزيدا أن تصلى على محمد و آل محمد و أن تدخلنى فى كل خير أدخلت فيه محمـدا و آل محمـد و أن تخرجنى من كل سوء أخرجت منه محمدا و آل محمد صـلواتك عليه و عليهم اللهم إنى أسألك خير ما سألك به عبادك الصالحون و أعوذ بك مما استعاذ منه عبادك المخلصون

و يأتى بخطبتين بعد الصلاه مثل ما يؤتى بهما فى صلاه الجمعه و محلهما هنا بعد الصلاه

بخلاف الجمعه فإنهما قبلها و لا يجوز إتيانهما هنا قبل الصلاه و يجوز تركهما فى زمان الغيبه و إن كانت الصلاه بجماعه و لا يجب الحضور عندهما و لا الإصغاء إليهما و ينبغى أن يذكر فى خطبه عيد الفطر ما يتعلق بزكاه الفطره من الشروط و القدر و الوقت لإخراجها و فى خطبه الأضحى ما يتعلق بالأضحيه

۱ مسأله لا يشترط فى هذه الصلاه سوره مخصوصه

بل يجزى كل سوره نعم الأفضل أن يقرأ فى الركعه الأولى سوره الشمس و فى الثانيه سوره الغاشيه أو يقرأ فى الأولى سوره سبح اسم و فى الثانيه سوره الشمس

۲ مسأله يستحب فيها أمور.

أحدها الجهر بالقراءه للإمام و المنفرد. الثانى رفع اليدين حال التكبيرات. الثالث الإصحار بها إلا فى مكه فإنه يستحب الإتيان بها فى مسجد الحرام. الرابع أن يسجد على الأرض دون غيرها مما يصح السجود عليه. الخامس أن يخرج إليها راجلا حافيا مع السكينه و الوقار. السادس الغسل قبلها. السابع أن يكون لابسا عمامه بيضاء. الثامن أن يشمر ثوبه إلى ساقه. التاسع أن يفطر فى الفطر قبل الصلاه بالتمر و أن يأكل من لحم الأضحيه فى الأضحى بعدها. العاشر التكبيرات عقيب أربع صلوات فى عيد الفطر أولها المغرب من ليله العيد و رابعها صلاه العيد و عقيب عشر صلوات فى الأضحى إن لم يكن بمنى أولها ظهر يوم العيد و عاشرها صبح اليوم الثانى عشر و إن كان بمنى فعقيب خمس عشر صلاه أولها ظهر يوم العيد و آخرها صبح اليوم الثالث عشر و كيفيه التكبير فى الفطر أن يقول الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله و الله أكبر الله أكبر و لله الحمد الله أكبر على ما هدانا و فى الأضحى يزيد على ذلك الله أكبر على ما رزقنا من بهيمه الأنعام و الحمد لله على ما أبلانا

۳ مسأله يكره فيها أمور.

الأول الخروج مع السلاح إلا فى حال الخوف. الثانى النافله قبل صلاه العيد و بعدها إلى الزوال إلا فى مدينه الرسول فإنه يستحب صلاه ركعتين فى مسجدها قبل الخروج إلى الصلاه. الثالث أن ينقل المنبر إلى الصحراء بل يستحب أن يعمل هناك منبر من الطين. الرابع أن يصلى تحت السقف

۴ مسأله الأولى بل الأحوط ترك النساء لهذه الصلاه

إلا العجائز

۵ مسأله لا يتحمل الإمام فى هذه الصلاه ما عدا القراءه

من الأذكار و التكبيرات و القنوتات كما فى سائر

الصلوات

۶ مسأله إذا شک فی التکبیرات و القنوتات بنی علی الأقل

و لو تبین بعد ذلک أنه کان آتیا بها لا تبطل صلاته

۷ مسأله إذا أدرک مع الإمام بعض التکبیرات یتابعه فیه

و یأتی بالبقیه بعد ذلک و یلحقه فی الرکوع و یکفیه أن یقول بعد کل تکبیر سبحان الله و الحمد لله و إذا لم یمهله فالأحوط الانفراد و إن کان یحتمل کفایه الإتیان بالتکبیرات ولاء و إن لم یمهله أیضا أن یترک و یتابعه فی الرکوع کما یحتمل أن یجوز لحوقه إذا أدرکه و هو راکع لکنه مشکل لعدم الدلیل علی تحمل الإمام لما عدا القراءه

۸ مسأله لو سها عن القراءه أو التکبیرات أو القنوتات کلا أو بعضا لم تبطل صلاته

نعم لو سها عن الرکوع أو السجدتین أو تکبیره الإحرام بطلت

۹ مسأله إذا أتی بموجب سجود السهو فالأحوط إتیانه

و إن کان عدم وجوبه فی صوره استحباب الصلاه کما فی زمان الغیبه لا یخلو عن قوه و کذا الحال فی قضاء التشهد المنسی أو السجده المنسیه

۱۰ مسأله لیس فی هذه الصلاه أذان و لا إقامه

نعم یستحب أن یقول المؤذن الصلاه ثلاثا

۱۱ مسأله إذا اتفق العید و الجمعه فمن حضر العید و کان نائیا عن البلد

کان بالخیار بین العود إلی أهله و البقاء لحضور الجمعه

فصل فی صلاه لیله الدفن

اشاره

و هی رکعتان یقرأ فی الأولی بعد الحمد آیه الکرسی إلی هُمْ فِیهٰا خٰالِدُونَ و فی الثانیه بعد الحمد سوره القدر عشر مرات و یقول بعد السلام اللهم صل علی محمد و آل محمد و ابعث ثوابها إلی قبر فلان و یسمی المیت

ففی مرسله الکفعمی و موجز ابن فهد قال النبی ص:

لا یأتی علی المیت أشد من أول لیله فارحموا موتاکم بالصدقه فإن لم تجدوا فلیصل أحدکم یقرأ فی الأولی الحمد و آیه الکرسی و فی الثانیه الحمد و القدر عشرا فإذا سلم قال اللهم صل علی محمد و آل محمد و ابعث ثوابها إلی قبر فلان فإنه تعالی یبعث من ساعته ألف ملک إلی قبره مع کل ملک ثوب و حله

و مقتضی هذه الروایه أن الصلاه بعد عدم وجدان ما یتصدق به فالأولی الجمع بین الأمرین مع الإمکان و ظاهرها أیضا کفایه صلاه واحده فینبغی أن لا یقصد الخصوصیه فی إتیان أربعین بل یؤتی بقصد الرجاء أو بقصد إهداء الثواب

۱ مسأله لا بأس بالاستیجار لهذه الصلاه و إعطاء الأجره

و إن کان الأولی للمستأجر الإعطاء بقصد التبرع أو الصدقه و للموجر الإتیان تبرعا و بقصد الإحسان إلی المیت

۲ مسأله لا بأس بإتیان شخص واحد أزید من واحده

بقصد إهداء الثواب إذا کان متبرعا أو إذا أذن له المستأجر و أما إذا أعطی دراهم للأربعین فاللازم استیجار أربعین إلا إذا أذن المستأجر و لا یلزم مع إعطاء الأجره إجراء صیغه الإجاره بل یکفی إعطاؤها بقصد أن یصلی

۳ مسأله إذا صلی و نسی آیه الکرسی فی الرکعه الأولی أو القدر فی الثانیه.

أو قرأ القدر أقل من العشره نسیانا فصلاته صحیحه لکن لا یجزی عن هذه الصلاه فإن کان أجیرا وجب علیه الإعاده

۴ مسأله إذا أخذ الأجره لیصلی ثمَّ نسی فترکها فی تلک اللیله

یجب علیه ردها إلی المعطی أو الاستیذان منه لأن یصلی فی ما بعد ذلک بقصد إهداء الثواب و لو لم یتمکن من ذلک فإن علم برضاه بأن یصلی هدیه أو یعمل عملا آخر أتی بها و إلا تصدق بها عن

صاحب المال

۵ مسأله إذا لم يدفن الميت إلا بعد مده

كما إذا نقل إلى أحد المشاهد فالظاهر أن الصلاه تؤخر إلى ليله الدفن و إن كان الأولى أن يؤتى بها فى أول ليله بعد الموت

۶ مسأله [فى ما ذكر الكفعمى]

عن الكفعمى أنه بعد أن ذكر فى كيفيه هذه الصلاه ما ذكر قال و فى روايه أخرى بعد الحمد التوحيد مرتين فى الأولى و فى الثانيه بعد الحمد ألهيكم التكاثر عشرا ثمَّ الدعاء المذكور و على هذا فلو جمع بين الصلاتين بأن يأتى اثنتين بالكيفيتين كان أولى

۷ مسأله الظاهر جواز الإتيان بهذه الصلاه فى أى وقت كان من الليل

لكن الأولى التعجيل بها بعد العشائين و الأقوى جواز الإتيان بها بينهما بل قبلهما أيضا بناء على المختار من جواز التطوع لمن عليه فريضه هذا إذا لم يجب عليه بالنذر أو الإجاره أو نحوهما و إلا فلا إشكال

فصل فى صلاه جعفر ع

اشاره

و تسمى صلاه التسبيح و صلاه الحبوه و هى من المستحبات الأكيده و مشهوره بين العامه و الخاصه و الأخبار متواتره فيها

فعن أبى بصير عن الصادق ع: أنه قال رسول الله ص لجعفر أ لا أمنحك أ لا أعطيك أ لا أحبوك فقال له جعفر بلى يا رسول الله ص قال فظن الناس أنه يعطيه ذهبا و فضه فتشرف الناس لذلك فقال له إنى أعطيك شيئا إن أنت صنعته كل يوم كان خيرا لك من الدنيا و ما فيها فإن صنعته بين يومين غفر لك ما بينهما أو كل جمعه أو كل شهر أو كل سنه غفر لك ما بينهما

و فى خبر آخر قال: أ لا أمنحك أ لا أعطيك أ لا أحبوك أ لا أعلمك صلاه إذا أنت صليتها لو كنت فررت من الزحف و كان عليك مثل رمل عالج و زبد البحر ذنوبا غفرت لك قال بلى يا رسول الله و الظاهر أنه حباه إياها يوم قدومه من سفره و قد بشر ذلك اليوم بفتح خيبر فقال ص و الله ما أدرى بأيهما أنا أشد سرورا بقدوم جعفر أو بفتح خيبر فلم يلبث إن جاء جعفر فوثب رسول الله ص فالتزمه و قبل ما بين عينيه ثمَّ قال أ لا أمنحك إلخ

و هى أربع ركعات بتسليمتين يقرأ فى كل منها الحمد و سوره ثمَّ يقول سبحان الله و الحمد لله

و لا إله إلا الله و الله أكبر خمسه عشر مره و كذا يقول فى الركوع عشر مرات و بعد رفع الرأس منه عشر مرات و فى السجده الأولى عشر مرات و بعد الرفع منها عشر مرات كذا فى السجده الثانيه عشر مرات و بعد الرفع منها عشر مرات ففى كل ركعه خمسه و سبعون مره و مجموعها ثلاثمائه تسبيحه

۱ مسأله يجوز إتيان هذه الصلاه فى كل من اليوم و الليله

و لا فرق بين الحضر و السفر و أفضل أوقاته يوم الجمعه حين ارتفاع الشمس و يتأكد إتيانها فى ليله النصف من شعبان

۲ مسأله لا يتعين فيها سوره مخصوصه

لكن الأفضل أن يقرأ فى الركعه الأولى إذا زلزلت و فى الثانيه و العاديات و فى الثالثه إذا جاء نصر الله و فى الرابعه قل هو الله أحد

۳ مسأله يجوز تأخير التسبيحات إلى ما بعد الصلاه إذا كان مستعجلا

كما يجوز التفريق بين الصلاتين إذا كان له حاجه ضروريه بأن يأتى بركعتين ثمَّ بعد قضاء تلك الحاجه يأتى بركعتين أخريين

۴ مسأله يجوز احتساب هذه الصلاه من نوافل الليل أو النهار أداء و قضاء

فعن الصادق ع: صل صلاه جعفر أى وقت شئت من ليل أو نهار و إن شئت حسبتها من نوافل الليل و إن شئت حسبتها من نوافل النهار حسب لك من نوافلك و تحسب لك صلاه جعفر

و المراد من الاحتساب تداخلهما فينوى بالصلاه كونها نافله و صلاه جعفر و يحتمل أنه ينوى صلاه جعفر و يجتزئ بها عن النافله و يحتمل أنه ينوى النافله و يأتى بها بكيفيه صلاه جعفر فيثاب ثوابها أيضا و هل يجوز إتيان الفريضه بهذه الكيفيه أو لا قولان- لا يبعد الجواز على الاحتمال الأخير دون الأولين و دعوى أنه تغيير لهيئه الفريضه و العبادات توقيفيه مدفوعه بمنع ذلك بعد جواز كل ذكر و دعاء فى الفريضه و مع ذلك الأحوط الترك

۵ مسأله يستحب القنوت فيها

فى الركعه الثانيه من كل من الصلاتين للعمومات و خصوص بعض النصوص

۶ مسأله لو سها عن بعض التسبيحات أو كلها

فى محل فتذكر فى المحل الآخر يأتى به مضافا إلى وظيفته و إن لم يتذكر إلا بعد الصلاه قضاه بعدها

٧ مسأله الأحوط عدم الاكتفاء بالتسبيحات عن ذكر الركوع و السجود

بل يأتی به أيضا قبلها أو بعدها

٨ مسأله يستحب أن يقول فی السجده الثانيه من الركعه الرابعه بعد التسبيحات.

: يا من لبس العز و الوقار يا من تعطف بالمجد و تكرم به يا من لا ينبغی التسبيح إلا له يا من أحصی كل شیء علمه يا ذا النعمه و الطول يا ذا المن و الفضل يا ذا القدره و الكرم أسألک بمعاقد العز من عرشک و بمنتهی الرحمه من كتابک و باسمک الأعظم الأعلی و بكلماتک التامات أن تصلی علی محمد و آل محمد و أن تفعل بی كذا و كذا و يذكر حاجاته

فصل ٦٠ فی صلاه الغفيله

و هی ركعتان بين المغرب و العشاء يقرأ فی الأولی بعد الحمد وَ ذَا النُّونِ إِذْ ذَهَبَ مُغاضِباً فَظَنَّ أَنْ لَنْ نَقْدِرَ عَلَيْهِ فَنادی فِی الظُّلُماتِ أَنْ لا إِلهَ إِلّا أَنْتَ سُبْحانَكَ إِنِّی كُنْتُ مِنَ الظّالِمِينَ فَاسْتَجَبْنا لَهُ وَ نَجَّيْناهُ مِنَ الْغَمِّ وَ كَذلِكَ نُنْجِی الْمُؤْمِنِينَ و فی الثانيه بعد الحمد وَ عِنْدَهُ مَفاتِحُ الْغَيْبِ لا يَعْلَمُها إِلّا هُوَ وَ يَعْلَمُ ما فِی الْبَرِّ وَ الْبَحْرِ وَ ما تَسْقُطُ مِنْ وَرَقَةٍ إِلّا يَعْلَمُها وَ لا حَبَّةٍ فِی ظُلُماتِ الْأَرْضِ وَ لا رَطْبٍ وَ لا يابِسٍ إِلّا فِی كِتابٍ مُبِينٍ ثمَّ يرفع يديه و يقول

: اللهم إنی أسألک بمفاتح الغيب التی لا يعلمها إلا أنت أن تصلی علی محمد و آل محمد و أن تفعل بی كذا و كذا و يذكر حاجاته ثمَّ يقول اللهم أنت ولی نعمتی و القادر علی طلبتی تعلم حاجتی و أسألک بحق محمد و آله عليه و عليهم السلام لما قضيتها لی

و يسأل حاجاته و الظاهر أنها غير نافله المغرب و لا يجب جعلها منها بناء علی المختار من جواز النافله لمن عليه فريضه

فصل فی صلاه أول الشهر

يستحب فی اليوم الأول من كل شهر أن يصلی ركعتين يقرأ فی الأولی بعد الحمد قل هو الله

ثلاثين مره و فی الثانیه بعد الحمد إنا أنزلناه ثلاثین مره ثمَّ یتصدق بما تیسر فیشتری سلامه تمام الشهر بهذا و یستحب أن یقرأ بعد الصلاه هذه الآیات بسم الله الرحمن الرحیم وَ ما مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إِلَّا عَلَى اللَّهِ رِزْقُها وَ يَعْلَمُ مُسْتَقَرَّها وَ مُسْتَوْدَعَها كُلٌّ فِي كِتابٍ مُبِينٍ بسم الله الرحمن الرحیم وَ إِنْ يَمْسَسْكَ اللَّهُ بِضُرٍّ فَلا كاشِفَ لَهُ إِلَّا هُوَ وَ إِنْ يُرِدْكَ بِخَيْرٍ فَلا رَادَّ لِفَضْلِهِ يُصِيبُ بِهِ مَنْ يَشاءُ مِنْ عِبادِهِ وَ هُوَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ بسم الله الرحمن الرحیم سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْراً- ما شاءَ اللَّهُ لا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ- حَسْبُنَا اللَّهُ وَ نِعْمَ الْوَكِيلُ- وَ أُفَوِّضُ أَمْرِي إِلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بَصِيرٌ بِالْعِبادِ- لا إِلهَ إِلَّا أَنْتَ سُبْحانَكَ إِنِّي كُنْتُ مِنَ الظَّالِمِينَ- رَبِّ إِنِّي لِما أَنْزَلْتَ إِلَيَّ مِنْ خَيْرٍ فَقِيرٌ- رَبِّ لا تَذَرْنِي فَرْداً وَ أَنْتَ خَيْرُ الْوارِثِينَ و یجوز الإتیان بها فی تمام الیوم و لیس لها وقت معین

فصل فی صلاه الوصیه

و هی رکعتان بین العشائین یقرأ فی الأولی الحمد و إذا زلزلت الأرض ثلاث عشر مره و فی الثانیه الحمد و قل هو الله أحد خمس عشر مره

فعن الصادق علیه السلام عن رسول الله ص قال:

أوصیکم برکعتین بین العشائین إلی أن قال فإن فعل ذلک کل شهر کان من المؤمنین فإن فعل فی کل سنه کان من المحسنین فإن فعل ذلک فی کل جمعه کان من المخلصین فإن فعل ذلک فی کل لیله زاحمنی فی الجنه و لم یحص ثوابه إلا الله تعالی

فصل فی صلاه یوم الغدیر

و هو الثامن عشر من ذی الحجه و هی رکعتان یقرأ فی کل رکعه سوره الحمد و عشر مرات قل هو الله أحد و عشر مرات آیه الکرسی و عشر مرات إنا أنزلناه

ففی خبر علی بن الحسین العبدی عن الصادق ع: من صلی فیه أی فی یوم الغدیر رکعتین یغتسل عند زوال الشمس

من قبل أن تزول مقدار نصف ساعه يسأل الله عز و جل يقرأ فی كل ركعه سوره الحمد مره و عشر مرات قل هو الله أحد و عشر مرات آيه الكرسی و عشر مرات إنا أنزلناه عدلت عند الله عز و جل مائه ألف حجه و مائه ألف عمره و ما سأل الله عز و جل حاجه من حوائج الدنيا و حوائج الآخره إلا قضيت له كائنه ما كانت الحاجه و إن فاتتك الركعتان قضيتها بعد ذلك

و ذكر بعض العلماء أنه يخرج إلى خارج المصر- و أنه يؤتى بها جماعه و أنه يخطب الإمام خطبه مقصوره على حمد الله و الثناء و الصلاه على محمد و آله و التنبيه على عظم حرمه هذا اليوم- لكن لا دليل على ما ذكره و قد مر الإشكال فی إتيانها جماعه فی باب صلاه الجماعه

فصل فی صلاه قضاء الحاجات و كشف المهمات

و قد وردت بكيفيات منها ما قيل إنه مجرب مرارا

و هو ما رواه زياد القندی عن عبد الرحيم القصير عن أبی عبد الله ع: إذا نزل بك أمر فافزع إلى رسول الله ص و صل ركعتين تهديهما إلى رسول الله ص قلت ما أصنع قال تغتسل و تصلی ركعتين تستفتح بهما افتتاح الفريضه و تشهد تشهد الفريضه فإذا فرغت من التشهد و سلمت قلت: اللهم أنت السلام و منك السلام و إليك يرجع السلام اللهم صل على محمد و آل محمد و بلغ روح محمد منی السلام و بلغ أرواح الأئمه الصالحين سلامی و اردد علی منهم السلام و السلام عليهم و رحمه الله و بركاته اللهم إن هاتين الركعتين هديه منی إلى رسول الله فأثبنی عليهما ما أملت و رجوت فيك و فی رسولك يا ولی المؤمنين ثمَّ تخر ساجدا و تقول يا حی يا قيوم يا حيا لا يموت يا حی لا إله إلا أنت يا ذا الجلال و الإكرام يا أرحم الراحمين أربعين مره ثمَّ ضع خدك الأيمن فتقولها أربعين مره ثمَّ ضع خدك الأيسر فتقولها أربعين مره ثمَّ ترفع رأسك و تمد يدك فتقول أربعين مره ثمَّ ترد يدك إلى رقبتك و تلوذ بسبابتك و تقول ذلك أربعين مره ثمَّ خذ لحيتك بيدك اليسرى و ابك أو تباك و قل يا محمد يا رسول الله أشكو إلى الله و إليك حاجتی و إلى أهل بيتك الراشدين حاجتی و بكم أتوجه إلى الله فی حاجتی ثمَّ تسجد و تقول يا الله يا الله حتى ينقطع نفسك صل على محمد و آل محمد و افعل بی كذا

و كذا

قال أبو عبد الله ع: فأنا الضامن على الله عز و جل أن لا يبرح حتى تقضى حاجته

فصل ۶۵ الصلوات المستحبه کثیره

و هی أقسام منها نوافل الفرائض الیومیه- و مجموعها ثلاث و عشرون رکعه بناء علی احتساب رکعتی الوتیره بواحده و منها نافله اللیل إحدی عشر رکعه و منها الصلوات المستحبه فی أوقات مخصوصه کنوافل شهر رمضان و نوافل شهر رجب و شهر شعبان و نحوها و کصلاه الغدیر و الغفیله و الوصیه و أمثالها- و منها الصلوات التی لها أسباب کصلاه الزیاره و تحیه المسجد و صلاه الشکر و نحوها و منها الصلوات المستحبه لغایات مخصوصه کصلاه الاستسقاء و صلاه طلب قضاء الحاجه و صلاه کشف المهمات و صلاه طلب الرزق و صلاه طلب الذکاء و جوده الذهن و نحوها- و منها الصلوات المخصوصه بدون سبب و غایه و وقت کصلاه جعفر و صلاه رسول الله و صلاه أمیر المؤمنین و صلاه فاطمه و صلاه سائر الأئمه علیه السلام و منها النوافل المبتدئه فإن کل وقت و زمان یسع صلاه رکعتین یستحب إتیانها و بعض المذکورات بل أغلبها لها کیفیات مخصوصه مذکوره فی محلها

فصل ۶۶ جمیع الصلوات المندوبه یجوز إتیانها جالسا اختیارا

اشاره

و کذا ماشیا و راکبا و فی المحمل و السفینه لکن إتیانها قائما أفضل حتی الوتیره و إن کان الأحوط الجلوس فیها و فی جواز إتیانها نائما مستلقیا أو مضطجعا فی حال الاختیار إشکال

۱ مسأله یجوز فی النوافل إتیان رکعه قائما و رکعه جالسا

بل یجوز إتیان بعض الرکعه جالسا و بعضها قائما

۲ مسأله یستحب إذا أتی بالنافله جالسا أن یحسب کل رکعتین برکعه

مثلا إذا جلس فی نافله الصبح یأتی بأربع رکعات بتسلیمتین و هکذا

۳ مسأله إذا صلی جالسا و أبقی من السوره آیه أو آیتین

فقام و أتمها و ركع عن قيام يحسب له صلاه القائم و لا يحتاج حينئذ إلى احتساب ركعتين بركعه

۴ مسأله لا فرق فى الجلوس بين كيفياته

فهو مخير بين أنواعها حتى مد الرجلين نعم الأولى أن يجلس متربعا و يثنى رجليه حال الركوع و هو أن ينصب فخذيه و ساقيه من غير إقعاء إذ هو مكروه و هو أن يعتمد بصدور قدميه على الأرض و يجلس على عقبيه و كذا يكره الجلوس بمثل إقعاء الكلب

۵ مسأله إذا نذر النافله مطلقا يجوز له الجلوس فيها

و إذا نذرها جالسا فالظاهر انعقاد نذره و كون القيام أفضل لا يوجب فوات الرجحان فى الصلاه جالسا غايته أنها أقل ثوابا لكنه لا يخلو عن إشكال

۶ مسأله النوافل كلها ركعتان

لا يجوز الزياده عليهما و لا النقيصه إلا فى صلاه الأعرابى و الوتر

۷ مسأله تختص النوافل بأحكام

منها جواز الجلوس و المشى فيها اختيارا كما مر و منها عدم وجوب السوره فيها إلا بعض الصلوات المخصوصه بكيفيات مخصوصه و منها جواز الاكتفاء ببعض السوره فيها و منها جواز قراءه أزيد من سوره من غير إشكال و منها جواز قراءه العزائم فيها و منها جواز العدول فيها من سوره إلى أخرى مطلقا و منها عدم بطلانها بزياده الركن سهوا و منها عدم بطلانها بالشك بين الركعات بل يتخير بين البناء على الأقل أو على الأكثر و منها أنه لا يجب لها سجود السهو و لا قضاء السجده و التشهد

المنسیین و لا صلاه الاحتیاط و منها لا إشکال فی جواز إتیانها فی جوف الکعبه أو سطحها و منها أنه لا یشرع فیها الجماعه إلا فی صلاه الاستسقاء و علی قول فی صلاه الغدیر و منها جواز قطعها اختیارا و منها أن إتیانها فی البیت أفضل من إتیانها فی المسجد إلا ما یختص به علی ما هو المشهور و إن کان فی إطلاقه إشکال

فصل ۶۷ فی صلاه المسافر

اشاره

لاـ إشکال فی وجوب القصر علی المسافر مع اجتماع الشرائط الآتیه بإسقاط الرکعتین الأخیرتین من الرباعیات و أما الصبح و المغرب فلا قصر فیهما

و أما شروط القصر فأمور.

الأول المسافه

اشاره

و هی ثمانیه فراسخ امتدادیه ذهابا أو إیابا أو ملفقه من الذهاب و الإیاب إذا کان الذهاب أربعه أو أزید بل مطلقا علی الأقوی و إن کان الذهاب فرسخا و الإیاب سبعه و إن کان الأحوط فی صوره کون الذهاب أقل من أربعه مع کون المجموع ثمانیه الجمع و الأقوی عدم اعتبار کون الذهاب و الإیاب فی یوم واحد أو لیله واحده أو فی الملفق منهما مع اتصال إیابه بذهابه و عدم قطعه بمبیت لیله فصاعدا فی الأثناء بل إذا کان من قصده الذهاب و الإیاب و لو بعد تسعه أیام

یجب علیه القصر فالثمانیه الملفقه کالممتده فی إیجاب القصر إلا إذا کان قاصدا للإقامه عشره أیام فی المقصد أو غیره أو حصل أحد القواطع الأخر فکما أنه إذا بات فی أثناء الممتده لیله أو لیالی لا یضر فی سفره فکذا فی الملفقه فیقصر و یفطر و لکن مع ذلک الجمع بین القصر و التمام و الصوم و قضائه فی صوره عدم الرجوع لیومه أو لیلته أحوط و لو کان من قصده الذهاب و الإیاب و لکن کان مترددا فی الإقامه فی الأثناء عشره أیام و عدمها لم یقصر کما أن الأمر فی الامتدادیه أیضا کذلک

۱ مسأله الفرسخ ثلاثه أمیال.

و المیل أربعه آلاف ذراع بذراع الید الذی طوله أربع و عشرون إصبعا کل إصبع عرض سبع شعیرات کل شعیره عرض سبع شعرات من أوسط شعر البرذون

۲ مسأله لو نقصت المسافه عن ثمانیه فراسخ

و لو یسیرا لا یجوز القصر فهی مبنیه علی التحقیق لا المسامحه العرفیه نعم لا یضر اختلاف الأذرع المتوسطه فی الجمله کما هو الحال فی جمیع التحدیدات الشرعیه

۳ مسأله لو شک فی کون مقصده مسافه شرعیه أو لا

بقی علی التمام علی الأقوی بل و کذا لو ظن کونها مسافه

۴ مسأله تثبت المسافه بالعلم الحاصل من الاختبار

و بالشیاع المفید للعلم و بالبینه الشرعیه و فی ثبوتها بالعدل الواحد إشکال فلا یترک الاحتیاط بالجمع

۵ مسأله الأقوی عند الشک وجوب الاختبار أو السؤال

لتحصیل البینه أو الشیاع المفید للعلم إلا إذا کان مستلزما للحرج

۶ مسأله إذا تعارض البینتان

فالأقوی سقوطهما و وجوب التمام و إن کان الأحوط الجمع

۷ مسأله إذا شک فی مقدار المسافه شرعا

وجب علیه الاحتیاط بالجمع إلا إذا کان مجتهدا و کان ذلک بعد الفحص عن حکمه فإن الأصل هو التمام

۸ مسأله إذا کان شاکا فی المسافه و مع ذلک قصر لم یجز

بل وجب علیه الإعاده تماما نعم لو ظهر بعد ذلک کونه مسافه أجزأ إذا حصل منه قصد القربه مع الشک المفروض و مع ذلک الأحوط الإعاده أیضا

۹ مسأله لو اعتقد کونه مسافه فقصر ثمَّ ظهر عدمها وجبت الإعاده

و کذا لو اعتقد عدم کونه مسافه فأتم ثمَّ ظهر کونه مسافه فإنه یجب علیه الإعاده

۱۰ مسأله لو شک فی کونه مسافه أو اعتقد العدم

ثمَّ بان فی أثناء السیر کونه مسافه یقصر و إن لم یکن الباقی مسافه

۱۱ مسأله إذا قصد الصبی مسافه ثمَّ بلغ فی الأثناء وجب علیه القصر

و إن لم یکن الباقی مسافه و کذا یقصر إذا أراد التطوع بالصلاه مع عدم بلوغه و المجنون الذی یحصل منه القصد إذا قصد مسافه ثمَّ أفاق فی الأثناء یقصر و أما إذا کان بحیث لا یحصل منه القصد فالمدار بلوغ المسافه من حین إفاقته

۱۲ مسأله لو تردد فی أقل من أربعه فراسخ

ذاهبا و جائيا مرات حتى بلغ المجموع ثمانيه لم يقصر ففى التلفيق لا بد أن يكون المجموع من ذهاب واحد و إياب واحد ثمانيه

۱۳ مسأله لو كان للبلد طريقان و الأبعد منهما مسافه

فإن سلك الأبعد قصر و إن سلك الأقرب لم يقصر إلا إذا كان أربعه أو أقل و أراد الرجوع من الأبعد

۱۴ مسأله فى المسافه المستديره الذهاب فيها الوصول إلى المقصد

و الإياب منه إلى البلد و على المختار يكفى كون المجموع مسافه مطلقا و إن لم يكن إلى المقصد

أربعه و علی القول الآخر یعتبر أن یکون من مبدأ السیر إلیه أربعه مع کون المجموع بقدر المسافه

۱۵ مسأله مبدء حساب المسافه سور البلد أو آخر البیوت فیما لا سور فیه

فی البلـدان الصـغار و المتوسـطات و آخر المحله فی البلـدان الکبار الخارقه للعاده و الأحوط مع عدم بلوغ المسافه من آخر البلد الجمع و إن کانت مسافه إذا لوحظ آخر المحله

الشرط الثانی قصد قطع المسافه من حین الخروج

اشاره

فلو قصـد أقل منها و بعـد الوصول إلی المقصـد قصد مقدارا آخر یکون مع الأول مسافه لم یقصـر نعم لو کان ذلک المقدار مع ضم

العود مسافه قصر من ذلک الوقت بشرط أن یکون عازما علی العود و کذا لا یقصر من لا یدری أی مقدار یقطع کما لو طلب عبدا آبقا أو بعیرا شاردا أو الصید و لم یدر أنه یقطع مسافه أو لا نعم یقصر فی العود إذا کان مسافه بل فی الذهاب إذا کان مع العود بقدر المسافه و إن لم یکن أربعه کأن یقصد فی الأثناء أن یذهب ثلاثه فراسخ و المفروض أن العود یکون خمسه أو أزید و کذا لا یقصر لو خرج ینتظر رفقه إن تیسروا سافر معهم و إلا فلا أو علق سفره علی حصول مطلب فی الأثناء قبل بلوغ الأربعه إن حصل یسافر و إلا فلا نعم لو اطمأن بتیسر الرفقه أو حصول المطلب بحیث یتحقق معه العزم علی المسافه قصر بخروجه عن محل الترخص

۱۶ مسأله مع قصد المسافه لا یعتبر اتصال السیر

فیقصر و إن کان من قصده أن یقطع الثمانیه فی أیام و إن کان ذلک اختیارا لا لضروره من عدو أو برد أو انتظار رفیق أو نحو ذلک نعم لو کان بحیث لا یصدق علیه اسم السفر لم یقصر کما إذا قطع فی کل یوم شیئا یسیرا جدا للتنزه أو نحوه و الأحوط فی هذه الصوره أیضا الجمع

۱۷ مسأله لا یعتبر فی قصد المسافه أن یکون مستقلا

بل یکفی و لو کان من جهه التبعیه للغیر لوجوب الطاعه کالزوجه و العبد أو قهرا کالأسیر و المکره و نحوهما أو اختیارا کالخادم و نحوه بشرط العلم بکون قصد المتبوع مسافه فلو لم یعلم بذلک بقی علی التمام و یجب الاستخبار مع الإمکان نعم فی وجوب الإخبار علی المتبوع إشکال و إن کان الظاهر

عدم الوجوب

۱۸ مسأله إذا علم التابع بمفارقه المتبوع قبل بلوغ المسافه و لو ملفقه بقى على التمام

بل لو ظن ذلک فکـذلک نعم لو شک فى ذلک فالظاهر القصـر خصوصا لو ظن العدم لکن الأحوط فى صوره الظن بالمفارقه و الشک فیها الجمع

۱۹ مسأله إذا کان التابع عازما على المفارقه مهما أمکنه

أو معلقا لها على حصول أمر کالعتق أو الطلاق و نحوهما فمع العلم بعدم الإمکان و عدم حصول المعلق علیه یقصـر و أما مع ظنه فالأحوط الجمع و إن کان الظاهر التمام بل و کـذا مع الاحتمال إلا إذا کان بعیـدا غایته بحیث لا ینافى صدق قصد المسافه و مع ذلک أیضا لا یترک الاحتیاط

۲۰ مسأله إذا اعتقد التابع أن متبوعه لم یقصد المسافه

أو شک فى ذلک و فى الأثناء علم أنه قاصد لها فالظاهر وجوب القصر علیه و إن

لم يكن الباقی مسافه لأنه إذا قصد ما قصده متبوعه فقد قصد المسافه واقعا فهو كما لو قصد بلدا معينا و اعتقد عدم بلوغه مسافه فبان فی الأثناء أنه مسافه و مع ذلک فالأحوط الجمع

۲۱ مسأله لا إشكال فی وجوب القصر إذا كان مكرها على السفر أو مجبورا عليه

و أما إذا ركب على الدابه أو ألقی فی السفينه من دون اختياره بأن لم يكن له حركه سيريه ففی وجوب القصر و لو مع العلم بالإيصال إلى المسافه إشكال و إن كان لا يخلو عن قوه

الثالث استمرار قصد المسافه

اشاره

فلو عدل عنه قبل بلوغ الأربعه أو تردد أتم و كذا إذا كان بعد بلوغ الأربعه لكن كان عازما على عدم العود أو كان مترددا فی أصل العود و عدمه أو كان عازما على العود لكن بعد نيه الإقامه هناک عشره أيام و أما إذا كان عازما على العود من غير نيه الإقامه عشره أيام فيبقى على القصر و إن لم يرجع ليومه بل و إن بقی مترددا إلى ثلاثين يوما نعم بعد الثلاثين مترددا يتم

۲۲ مسأله يكفی فی استمرار القصد بقاء قصد النوع

و إن عدل عن الشخص كما لو قصد السفر إلى مكان مخصوص فعدل عنه إلى آخر يبلغ ما مضى و ما بقی إليه مسافه فإنه يقصر حينئذ على الأصح كما أنه يقصر لو كان من أول سفره قاصدا للنوع دون الشخص فلو قصد أحد المكانين المشتركين فی بعض الطريق و لم يعين من الأول أحدهما بل أوكل التعيين إلى ما بعد الوصول إلى آخر الحد المشترک كفى

فی وجوب القصر

۲۳ مسأله لو تردد فی الأثناء ثمَّ عاد إلی الجزم

فإما أن یکون قبل قطع شیء من الطریق أو بعده ففی الصوره الأولی یبقی علی القصر إذا کان ما بقی مسافه و لو ملفقه و کذا إن لم یکن مسافه فی وجه لکنه مشکل فلا یترک الاحتیاط بالجمع و أما فی الصوره الثانیه فإن کان ما بقی مسافه و لو ملفقه یقصر أیضا و إلا فیبقی علی التمام نعم لو کان ما قطعه حال الجزم أولا مع ما بقی بعد العود إلی الجزم بعد إسقاط ما تخلل بینهما مما قطعه حال التردد مسافه ففی العود إلی التقصیر وجه لکنه مشکل فلا یترک الاحتیاط بالجمع

۲۴ مسأله ما صلاه قصرا قبل العدول عن قصده لا یجب إعادته فی الوقت

فضلا عن قضائه خارجه

الرابع أن لا یکون من قصده فی أول السیر أو فی أثنائه إقامه عشره أیام قبل بلوغ الثمانیه

اشاره

و أن لا یکون من قصده المرور علی وطنه کذلک و إلا أتم لأن الإقامه قاطعه لحکم السفر و الوصول إلی الوطن قاطع لنفسه فلو کان من قصده ذلک من حین الشروع أو بعده لم یکن قاصدا للمسافه و کذا یتم لو کان مترددا فی نیه الإقامه أو المرور علی الوطن قبل بلوغ الثمانیه نعم لو لم یکن ذلک من قصده و لا مترددا فیه إلا أنه یحتمل

عروض مقتض لـذلک فی الأثنـاء لم ینـاف عزمه علی المسـافه فیقصـر نظیر مـا إذا کـان عازمـا علی المسافه إلا أنه لو عرض فی الأثناء مانع من لص أو عدو أو مرض أو نحو ذلک یرجع و یحتمل عروض ذلک فإنه لا یضر بعزمه و قصده

۲۵ مسأله لو کان حین الشروع فی السفر أو فی أثنائه قاصدا للإقامه

أو المرور علی الوطن قبل بلوغ الثمانیه لکن عـدل بعـد ذلک عن قصـده أو کان مترددا فی ذلک و عـدل عن تردیده إلی الجزم بعـدم الأمرین فإن کان ما بقی بعـد العـدول مسافه فی نفسه أو مع التلفیق بضم الإیاب قصـر و إلا فلا فلو کان ما بقی بعد العدول إلی المقصـد أربع فراسـخ و کان عازما علی العود و لو لغیر یومه قصـر فی الذهاب و المقصد و الإیاب بل و کذا لو کان أقل من أربعه بـل و لو کـان فرسـخا فکـذلک علی الأـقوی من وجوب القصـر فی کـل تلفیق من الـذهاب و الإیـاب و عـدم اعتبـار کون الذهاب أربعه أو أزید کما مر

۲۶ مسأله لو لم یکن من نیته فی أول السفر الإقامه أو المرور علی الوطن

و قطع مقدارا من المسافه ثمَّ بدا له ذلک قبل بلوغ الثمانیه ثمَّ عدل عما بدا له و عزم علی عدم الأمرین فهل یضم ما مضی إلی ما بقی إذا لم یکن ما بقی بعد العدول عما بدا له مسافه فیقصـر إذا کان المجموع مسافه و لو بعد إسقاط ما تخلل بین العزم الأول و العزم الثـانی إذا کان قطع بین العزمین شـیئا إشـکال خصوصا فی صوره التخلل فلا یترک الاحتیاط بالجمع نظیر ما مر فی الشـرط الثالـث

الخامس من الشروط أن لا یکون السفر حراما و إلا لم یقصر

اشاره

سواء کـان نفسه حرامـا کالفرار من الزحف و إباق العبـد و سـفر الزوجه بـدون إذن الزوج فی غیر الواجب و سـفر الولـد مع نهی الوالدین فی غیر الواجب و کما إذا کان السـفر مضرا لبدنه و کما إذا نذر عدم السفر مع رجحان ترکه و نحو ذلک أو کان غایته أمرا محرمـا کما إذا سافر لقتل نفس محترمه أو للسـرقه أو للزنا أو لإعانه ظالم أو لأخـذ مال الناس ظلما و نحو ذلک و أما إذا لم یکن لأجل المعصیه لکن تتفق فی أثنائه مثل الغیبه و شرب الخمر و الزنی و نحو ذلک مما لیس غایه للسفر فلا یوجب التمام بل یجب معه القصر و الإفطار

۲۷ مسأله إذا کان السفر مستلزما لترک واجب

کما إذا کان مـدیونا و سافر مع مطالبه الدیان و إمکان الأداء فی الحضـر دون السـفر و نحو ذلک فهل یوجب التمام أم لا الأقوی التفصـیل بین مـا إذا کـان لأجل التوصل إلی ترک الواجب لو لم یکن کـذلک ففی الأول یجب التمام دون الثانی لکن الأحوط الجمع فی الثانی

۲۸ مسأله إذا كان السفر مباحا لكن ركب دابه غصبيه

أو كان المشى فى أرض مغصوبه فالأقوى فيه القصر و إن كان الأحوط الجمع

۲۹ مسأله التابع للجائر إذا كان مجبورا أو مكرها على ذلك

أو كان قصده دفع مظلمه أو نحوها من الأغراض الصحيحه المباحه أو الراجحه قصر و أما إذا لم يكن كذلك بأن كان مختارا و كانت تبعيته إعانه للجائر فى جوره وجب عليه التمام و إن كان سفر الجائر طاعه فإن التابع حينئذ يتم مع أن المتبوع يقصر

۳۰ مسأله التابع للجائر المعد نفسه لامتثال أوامره لو أمره بالسفر فسافر امتثالا لأمره

فإن عد سفره إعانه للظالم فى ظلمه كان حراما و وجب عليه التمام و إن كان من حيث هو مع قطع النظر عن كونه إعانه مباحا و الأحوط الجمع و أما إذا لم يعد إعانه على الظلم فالواجب عليه القصر

۳۱ مسأله إذا سافر للصيد

فإن كان لقوته و قوت عياله قصر بل و كذا لو كان للتجاره و إن كان الأحوط

فيه الجمع و إن كان لهوا كما يستعمله أبناء الدنيا وجب عليه التمام و لا فرق بين صيد البر و البحر كما لا فرق بعد فرض كونه سفرا بين كونه دائرا حول البلد و بين التباعد عنه و بين استمراره ثلاثه أيام و عدمه على الأصح

۳۲ مسأله الراجع من سفر المعصيه إن كان بعد التوبه يقصر

و إن كان مع عدم التوبه فلا يبعد وجوب التمام عليه لكون العود جزء من سفر المعصيه لكن الأحوط الجمع حينئذ

۳۳ مسأله إباحه السفر كما أنها شرط فى الابتداء شرط فى الاستدامه أيضا

فلو كان ابتداء سفره مباحا فقصد المعصيه فى الأثناء انقطع ترخصه و وجب عليه الإتمام و إن كان قد قطع مسافات و لو لم يقطع بقدر المسافه صح ما صلاه قصرا فهو كما لو عدل عن السفر و قد صلى قبل عدوله قصرا حيث ذكرنا سابقا أنه لا يجب إعادتها- و أما لو كان ابتداء سفره معصيه فعدل فى الأثناء إلى الطاعه فإن كان الباقى مسافه فلا إشكال فى القصر و إن كانت

ملفقه من الـذهاب و الإياب بل و إن لم يكن الـذهاب أربعه على الأقوى و أما إذا لم يكن مسافه و لو ملفقه فالأحوط الجمع بين القصـر و التمام و إن كان الأقوى القصر بعد كون مجموع ما نواه بقدر المسافه و لو ملفقه فإن المدار على حال العصيان و الطاعه فما دام عاصيا يتم و ما دام مطيعا يقصر من غير نظر إلى كون البقيه مسافه أو لا

۳۴ مسأله لو كانت غايه السفر ملفقه من الطاعه و المعصيه

فمع اسـتقلال داعی المعصـيه لا إشكال فی وجوب التمام سواء كان داعی الطاعه أيضا مستقلا أو تبعا و أما إذا كان داعی الطاعه مسـتقلا و داعی المعصـيه تبعا أو كان بالاشتراک ففی المسأله وجوه و الأحوط الجمع و إن كان لا يبعـد وجوب التمام خصوصـا فی صوره الاشتراک

بحیث لو لا اجتماعهما لا یسافر

۳۵ مسأله إذا شک فی کون السفر معصیه أو لا

مع کون الشبهه موضوعیه فالأصل الإباحه إلا إذا کانت الحاله السابقه هی الحرمه أو کان هناک أصل موضوعی کما إذا کانت الحلیه مشروطه بأمر وجودی کإذن المولی و کان مسبوقا بالعدم أو کان الشک فی الإباحه و العدم من جهه الشک فی حرمه الغایه و عدمها و کان الأصل فیها الحرمه

۳۶ مسأله هل المدار فی الحلیه و الحرمه علی الواقع أو الاعتقاد أو الظاهر من جهه الأصول إشکال

فلو اعتقد کون السفر حراما بتخیل أن الغایه محرمه فبان خلافه کما إذا سافر لقتل شخص بتخیل أنه محقون الدم فبان کونه مهدور الدم فهل یجب علیه إعاده ما صلاه تماما أو لا و لو لم یصل و صارت قضاء فهل یقضیها قصرا أو تماما وجهان و الأحوط الجمع و إن کان لا یبعد کون المدار علی الواقع إذا لم نقل بحرمه التجری و علی الاعتقاد إن قلنا بها و کذا لو کان مقتضی الأصل العملی الحرمه و کان الواقع خلافه أو العکس فهل المناط ما هو فی الواقع أو مقتضی الأصل بعد کشف الخلاف

وجهان و الأحوط الجمع و إن كان لا يبعد كون المناط هو الظاهر الذى اقتضاه الأصل إباحه أو حرمه

٣٧ مسأله إذا كانت الغايه المحرمه فى أثناء الطريق

لكن كان السفر إليه مستلزما لقطع مقدار آخر من المسافه فالظاهر أن المجموع يعد من سفر المعصيه بخلاف ما إذا لم يستلزم

٣٨ مسأله السفر بقصد مجرد التنزه ليس بحرام

و لا يوجب التمام

٣٩ مسأله إذا نذر أن يتم الصلاه فى يوم معين أو يصوم يوما معينا وجب عليه الإقامه

و لو سافر وجب عليه القصر على ما مر من أن السفر المستلزم لترك واجب لا يوجب التمام إلا إذا كان بقصد

التوصل إلی ترک الواجب و الأحوط الجمع

۴۰ مسأله إذا کان سفره مباحا لکن یقصد الغایه المحرمه فی حواشی الجاده

فیخرج عنها لمحرم و یرجع إلی الجاده- فإن کان السفر لهذا الغرض کان محرما موجبا للتمام و إن لم یکن لذلک و إنما یعرض له قصد ذلک فی الأثناء فما دام خارجا عن الجاده یتم و ما دام علیها یقصر کما أنه إذا کان السفر لغایه محرمه و فی أثنائه یخرج عن الجاده و یقطع المسافه أو أقل لغرض آخر صحیح یقصر ما دام

خارجا و الأحوط الجمع فی الصورتین

۴۱ مسأله إذا قصد مکانا لغایه محرمه فبعد الوصول إلى المقصد قبل حصول الغرض یتم

و أما بعده فحاله حال العود عن سفر المعصیه فی أنه لو تاب یقصر و لو لم یتب یمکن القول بوجوب التمام لعد المجموع سفرا واحدا و الأحوط الجمع هنا و إن قلنا بوجوب القصر فی العود بدعوى عدم عده مسافرا قبل أن یشرع فی العود

۴۲ مسأله إذا کان السفر لغایه لکن عرض فی أثناء الطریق قطع مقدار من المسافه

لغرض محرم منضما إلى الغرض الأول فالظاهر وجوب التمام فی ذلک المقدار من المسافه لکون الغایه فی ذلک المقدار ملفقه من الطاعه و المعصیه و الأحوط الجمع خصوصا إذا لم یکن الباقی مسافه

۴۳ مسأله إذا کان السفر فی الابتداء معصیه

فقصد الصوم ثمَّ عدل

فی الأثناء إلی الطاعه فإن کان العـدول قبل الزوال وجب الإفطار و إن کان بعـده ففی صـحه الصوم و وجوب إتمامه إذا کان فی شهر رمضان مثلا وجهان و الأحوط الإتمام و القضاء و لو انعکس بأن کان طاعه فی الابتـداء و عدل إلی المعصـیه فی الأثناء فإن لم یأت بالمفطر و کان قبل الزوال صح صومه و الأحوط قضاؤه أیضا و إن کان بعد الإتیان بالمفطر أو بعد الزوال بطل و الأحوط إمساک بقیه النهار تأدبا إن کان من شهر رمضان

۴۴ مسأله یجوز فی سفر المعصیه الإتیان بالصوم الندبی

و لا یسقط عنه الجمعه و لا نوافل النهار و الوتیره فیجری علیه حکم الحاضر

السادس من الشرائط أن لا یکون ممن بیته معه

کأهـل البوادی من العرب و العجم الـذین لاـ مسـکن لهم معینـا بـل یـدورون فی البراری و ینزلون فی محـل العشب و الکلاـ و مواضع القطر و اجتماع الماء لعدم صدق المسافر علیهم نعم لو سافروا لمقصد آخر من حج أو زیاره أو نحوهما قصروا و لو سافر أحدهم لاختیار منزل أو لطلب محل القطر أو العشب و کان مسافه ففی وجوب

القصر أو التمام علیه إشكال فلا یترک الاحتیاط بالجمع

السابع أن لا یكون ممن اتخذ السفر عملا و شغلا له

اشاره

كالمكاری و الجمال و الملاح و الساعی و الراعی و نحوهم فإن هؤلاء یتمون الصلاه و الصوم فی سفرهم الذی هو عمل لهم و إن استعملوه لأنفسهم كحمل المكاری متاعه أو أهله من مكان إلی مكان آخر و لا فرق بین من كان عنده بعض الدواب یكریها إلی الأماكن القریبه من بلاده فكراها إلی غیر ذلک من البلدان البعیده و غیره و كذا لا فرق بین من جد فی سفره بأن جعل المنزلین منزلا واحدا و بین من لم یكن كذلک و المدار علی صدق اتخاذ السفر عملا له عرفا و لو كان فی سفره واحده لطولها و تكرر ذلک منه من مكان غیر بلده إلی مكان آخر فلا یعتبر تحقق الكثره بتعدد السفر ثلاث مرات أو مرتین فمع الصدق فی أثناء السفر الواحد أیضا یلحق الحكم و هو وجوب الإتمام نعم إذا لم یتحقق الصدق إلا بالتعدد یعتبر ذلک

۴۵ مسأله إذا سافر المكاری و نحوه ممن شغله السفر

سفرا لیس من عمله كما إذا سافر للحج أو

الزیاره یقصر نعم لو حج أو زار لکن من حیث إنه عمله کما إذا کری دابته للحج أو الزیاره و حج أو زار بالتبع أتم

۴۶ مسأله الظاهر وجوب القصر علی الحملداریه

الذین یستعملون السفر فی خصوص أشهر الحج بخلاف من کان متخذا ذلک عملا له فی تمام السنه کالذین یکرون دوابهم من الأمکنه البعیده ذهابا و إیابا علی وجه یستغرق ذلک تمام السنه أو معظمها فإنه یتم حینئذ

۴۷ مسأله من کان شغله المکاراه فی الصیف دون الشتاء أو بالعکس

الظاهر وجوب التمام علیه و لکن الأحوط الجمع

۴۸ مسأله من کان التردد إلی ما دون المسافه عملا له

کالحطاب و نحوه قصر إذا سافر و لو للاحتطاب إلا إذا کان یصدق علیه المسافر عرفا و إن لم یکن بحد المسافه الشرعیه فإنه یمکن أن یقال بوجوب التمام علیه إذا سافر بحد المسافه- خصوصا فیما هو شغله من الاحتطاب مثلا

۴۹ مسأله یعتبر فی استمرار من شغله السفر علی التمام أن لا یقیم فی بلده أو غیره عشره أیام

و إلا انقطع حکم عملیه السفر و عاد إلی القصر فی السفره الأولی خاصه دون الثانیه فضلا عن الثالثه و إن کان الأحوط الجمع فیها و لا فرق فی الحکم المزبور بین المکاری و الملاح و الساعی و غیرهم ممن عمله السفر أما إذا أقام أقل من عشره أیام بقی علی التمام و إن کان الأحوط مع إقامه الخمسه الجمع و لا فرق فی الإقامه فی بلده عشره بین أن تکون منویه أو لا بل و کذا فی غیر بلده أیضا فمجرد البقاء عشره یوجب العود إلی القصر و لکن الأحوط مع الإقامه فی غیر بلده بلا نیه الجمع فی السفر الأول بین القصر و التمام

۵۰ مسأله إذا لم یکن شغله و عمله السفر لکن عرض له عارض فسافر أسفارا عدیده

لا یلحقه حکم وجوب التمام سواء کان کل سفره بعد سابقها اتفاقیا أو کان من الأول قاصدا لأسفار عدیده فلو کان له طعام أو شیء آخر فی بعض مزارعه أو بعض القری و أراد أن یجلبه إلی البلد فسافر ثلاث مرات أو أزید بدوابه أو بدواب الغیر لا یجب علیه التمام و کذا إذا أراد أن ینتقل من مکان إلی مکان فاحتاج إلی إسفار متعدده فی حمل أثقاله و أحماله

۵۱ مسأله لا یعتبر فیمن شغله السفر اتحاد کیفیات و خصوصیات أسفاره من حیث الطول و القصر

و من حیث الحموله و من حیث نوع الشغل فلو کان یسافر إلی الأمکنه القریبه فسافر إلی البعیده أو کانت دوابه الحمیر فبدل بالبغال أو الجمال أو کان مکاریا فسار ملاحا أو بالعکس یلحقه الحکم و إن أعرض عن أحد النوعین إلی الآخر أو لفق من النوعین نعم لو کان شغله المکاراه فاتفق أنه رکب السفینه للزیاره أو بالعکس قصر لأنه سفر فی غیر عمله بخلاف ما ذکرنا أولا فإنه مشتغل بعمل السفر غایه الأمر أنه تبدل خصوصیه الشغل إلی خصوصیه أخری فالمناط هو الاشتغال بالسفر و إن اختلف نوعه

۵۲ مسأله السائح فی الأرض الذی لم یتخذ وطنا منها یتم

و الأحوط الجمع

۵۳ مسأله الراعی الذی لیس له مکان مخصوص یتم

۵۴ مسأله التاجر الذی یدور فی تجارته یتم

۵۵ مسأله من سافر معرضا عن وطنه

لکنه لم یتخذ وطنا غیره یقصر

۵۶ مسأله من کان فی أرض واسعه قد اتخذها مقرا

إلا أنه کل سنه مثلا فی مکان منها یقصر إذا سافر عن مقر سنته

۵۷ مسأله إذا شک فی أنه أقام فی منزله أو بلد آخر

عشره أیام أو أقل بقی علی التمام

الثامن الوصول إلی حد الترخص

اشاره

و هو المکان الذی یتواری عنه جدران بیوت البلد و یخفی عنه أذانه و یکفی تحقق أحدهما مع عدم العلم بعدم تحقق الآخر و أما مع العلم بعدم تحققه فالأحوط اجتماعهما بل الأحوط مراعاه

اجتماعهما مطلقا فلو تحقق أحدهما دون الآخر إما يجمع بين القصـر و التمام و إما يؤخر الصلاه إلى أن يتحقق الآخر و فى العود عن السـفر أيضـا ينقطع حكم القصـر إذا وصـل إلى حـد الترخص من وطنه أو محـل إقامته و إن كان الأحوط تأخير الصـلاه إلى الدخول فى منزله أو الجمع بين القصر و التمام إذا صلى قبله بعد الوصول إلى الحد

۵۸ مسأله المناط فى خفاء الجدران خفاء جدران البيوت

لا خفاء الإعلام و القباب و المنارات بل و لا خفاء

سور البلد إذا كان له سور و يكفى خفاء صورها و إشكالها و إن لم يخف أشباحها

۵۹ مسأله إذا كان البلد فى مكان مرتفع بحيث يرى من بعيد

يقدر كونه فى الموضع المستوى كما أنه إذا كان فى موضع منخفض يخفى بيسير من السير أو كان هناك حائل يمنع عن رؤيته كذلك يقدر فى الموضع المستوى و كذا إذا كانت البيوت على خلاف المعتاد من حيث العلو و الانخفاض فإنها ترد إليه لكن الأحوط خفاؤها مطلقا و كذا إذا كانت على مكان مرتفع فإن الأحوط خفاؤها مطلقا

۶۰ مسأله إذا لم يكن هناك بيوت و لا جدران يعتبر التقدير

نعم فى بيوت الأعراب و نحوهم ممن لا جدران لبيوتهم يكفى خفاؤها و لا يحتاج إلى تقدير الجدران

۶۱ مسأله الظاهر فى خفاء الأذان كفايه عدم تميز فصوله

و إن كان الأحوط اعتبار خفاء مطلق الصوت حتى المتردد بين كونه أذانا أو غيره فضلا عن المتميز كونه أذانا مع عدم تميز فصوله

۶۲ مسأله الظاهر عدم اعتبار كون الأذان فى آخر البلد

فى ناحيه المسافر فى البلاد الصغيره و المتوسطه بل

المدار أذانها و إن كان فى وسط البلد على مأذنه مرتفعه نعم فى البلاد الكبيره يعتبر كونه فى أواخر البلد من ناحيه المسافر

۶۳ مسأله يعتبر كون الأذان على مرتفع معتاد فى أذان ذلک البلد

و لو مناره غير خارجه عن المتعارف فى العلو

۶۴ مسأله المدار فى عين الرائى و أذن السامع على المتوسط فى الرؤيه و السماع

فى الهواء الخالى عن الغبار و الريح و نحوهما من الموانع عن الرؤيه أو السماع فغير المتوسط يرجع إليه كما أن الصوت الخارق فى العلو يرد إلى المعتاد المتوسط

۶۵ مسأله الأقوى عدم اختصاص اعتبار حد الترخص بالوطن

فيجرى فى محل الإقامه أيضا بل و فى المكان الذى بقى فيه ثلاثين يوما مترددا و كما لا فرق فى الوطن بين ابتداء السفر و العود عنه فى اعتبار حد الترخص كذلك فى محل الإقامه فلو وصل فى سفره إلى حد الترخص من مكان عزم على الإقامه فيه ينقطع حكم السفر و يجب عليه أن يتم و إن كان الأحوط التأخير إلى الوصول إلى المنزل كما فى الوطن نعم لا يعتبر حد الترخص فى غير الثلاثه كما إذا ذهب لطلب الغريم أو الآبق بدون قصد المسافه ثمَّ فى الأثناء قصدها فإنه يكفى فيه الضرب فى الأرض

۶۶ مسأله إذا شک فى البلوغ إلى حد الترخص

بنى على عدمه

فیبقی علی التمام فی الذهاب و علی القصر فی الإیاب

۶۷ مسأله إذا کان فی السفینه أو العربه

فشرع فی الصلاه قبل حد الترخص بنیه التمام ثمَّ فی الأثناء وصل إلیه فإن کان قبل الدخول فی قیام الرکعه الثالثه أتمها قصرا و صحت بل و کذا إذا دخل فیه قبل الدخول فی الرکوع و إن کان بعده فیحتمل وجوب الإتمام لأن الصلاه علی ما افتتحت لکنه مشکل فلا یترک الاحتیاط بالإعاده قصرا أیضا و إذا شرع فی الصلاه فی حال العود قبل الوصول إلی الحد بنیه القصر ثمَّ فی الأثناء وصل إلیه أتمها تماما و صحت و الأحوط فی وجه إتمامها قصرا ثمَّ إعادتها تماما

۶۸ مسأله إذا اعتقد الوصول إلی الحد فصلی قصرا

ثمَّ بان أنه لم یصل إلیه وجبت الإعاده أو

القضاء تماما و كـذا فى العود إذا صـلى تماما باعتقاد الوصول فبان عـدمه وجبت الإعاده أو القضاء قصـرا و فى عكس الصورتين بأن اعتقد عدم الوصول فبان الخلاف ينعكس الحكم فيجب الإعاده قصرا فى الأولى و تماما فى الثانيه

۶۹ مسأله إذا سافر من وطنه و جاز عن حد الترخص

ثمَّ فى أثنـاء الطريق وصـل إلى ما دونه إما لاعوجاج الطريق أو لأمر آخر كما إذا رجع لقضاء حاجه أو نحو ذلك فما دام هناك يجب عليه التمام و إذا جاز عنه بعد ذلك وجب عليه القصر إذا كان الباقى مسافه و أما إذا سافر من محل الإقامه و جاز عن الحد ثمَّ وصل إلى ما دونه أو

رجع فی الأثناء لقضاء حاجه بقی علی التقصیر و إذا صلی فی الصوره الأولی بعد الخروج عن حد الترخص قصرا ثمَّ وصل إلی ما دونه فإن کان بعد بلوغ المسافه فلا إشکال فی صحه صلاته و إما إن کان قبل ذلک فالأحوط وجوب الإعاده و إن کان یحتمل الإجزاء إلحاقا له بما لو صلی ثمَّ بدا له فی السفر قبل بلوغ المسافه

۷۰ مسأله فی المسافه الدوریه حول البلد دون حد الترخص

فی تمام الدور أو بعضه مما لم یکن الباقی قبله أو بعده مسافه یتم الصلاه

فصل ۶۸ فی قواطع السفر موضوعا أو حکما

اشاره

و هی أمور

أحدها الوطن

اشاره

فإن المرور علیه قاطع للسفر و موجب للتمام ما دام فیه أو فی ما دون حد الترخص منه و یحتاج فی العود إلی القصر بعده إلی قصد مسافه جدیده و لو ملفقه مع التجاوز عن حد الترخص و المراد به المکان الذی اتخذه مسکنا و مقرا

له دائما بلدا كان أو قريه أو غيرهما سواء كان مسكنا لأبيه و أمه و مسقط رأسه أو غيره مما استجده و لا يعتبر فيه بعد الاتخاذ المزبور حصول ملك له فيه نعم يعتبر فيه الإقامه فيه بمقدار يصدق عليه عرفا أنه وطنه و الظاهر أن الصدق المذكور يختلف بحسب الأشخاص و الخصوصيات فربما يصدق بالإقامه فيه بعد القصد المزبور شهرا أو أقل فلا يشترط الإقامه سته أشهر و إن كان أحوط فقبله يجمع بين القصر و التمام إذا لم ينو إقامه عشره أيام

۱ مسأله إذا أعرض عن وطنه الأصلی أو المستجد و توطن فی غيره

فإن لم يكن له فيه ملك أصلا أو كان و لم يكن قابلا للسكنى كما إذا كان له فيه نخله أو نحوها أو كان قابلا له و لكن لم يسكن فيه سته أشهر بقصد التوطن الأبدی يزول عنه حكم الوطنيه فلا يوجب المرور عليه قطع حكم السفر و أما إذا كان له فيه ملك قد سكن فيه بعد اتخاذه وطنا له دائما سته أشهر فالمشهور على أنه بحكم الوطن العرفی و إن أعرض عنه إلى غيره و يسمونه بالوطن الشرعی و يوجبون عليه التمام إذا مر عليه ما دام

بقاء ملكه فيه لكن الأقوى عـدم جريان حكم الوطن عليه بعـد الإعراض فالوطن الشـرعى غير ثابت و إن كان الأحوط الجمع بين إجراء حكم الوطن و غيره عليه فيجمع فيه بين القصـر و التمام إذا مر عليه و لم ينو إقامه عشـره أيام بل الأحوط الجمع إذا كان له نخله أو نحوها مما هو غير قابل للسـكنى و بقى فيه بقصد التوطن سته أشهر بل و كذا إذا لم يكن سكناه بقصد التوطن بل بقصد التجاره مثلا

۲ مسأله [فى إمكان تعدد الوطن العرفى]

قد عرفت عدم ثبوت الوطن الشـرعى و أنه منحصر فى العرفى فنقول يمكن تعدد الوطن العرفى بأن يكون له منزلان فى بلدين أو قريتين من قصده السكنى فيهما أبدا فى كل منهما مقدارا من السنه بأن يكون له زوجتان مثلا كل واحده فى بلده يكون عند كل واحده سته أشهر أو بالاختلاف بل يمكن الثلاثه أيضا بل لا يبعد الأزيد أيضا

۳ مسأله لا يبعد أن يكون الولد تابعا لأبويه أو أحدهما فى الوطن

مـا لم يعرض بعـد بلـوغه عن مقرهمـا و إن لم يلتفت بعـد بلوغه إلى التوطن فيه أبـدا فيعـد وطنهمـا وطنـا له أيضـا إلاـ إذا قصـد الإعراض عنه سواء كان وطنا أصليا لهما و محلا لتولده أو وطنا مستجدا لهما كما إذا

أعرضـا عن وطنهما الأصـلی و اتخـذا مکانا آخر وطنا لهما و هو معهما قبل بلوغه ثمَّ صار بالغا و أما إذا أتیا بلـده أو قریه و توطنا فیها و هو معهما مع کونه بالغا فلا یصدق وطنا له إلا مع قصده بنفسه

۴ مسأله یزول حکم الوطنیه بالإعراض و الخروج

و إن لم یتخذ بعد وطنا آخر فیمکن أن یکون بلا وطن مده مدیده

۵ مسأله لا یشترط فی الوطن إباحه المکان الذی فیه

فلو غصب دارا فی بلـد و أراد السـکنی فیهـا أبـدا یکون وطنـا له و کـذا إذا کـان بقاؤه فی بلـد حراما علیه من جهه کونه قاصـدا لارتکاب حرام أو کان منهیا عنه من أحد والدیه أو نحو ذلک

۶ مسأله إذا تردد بعد العزم علی التوطن أبدا

فـإن کـان قبـل أن یصـدق علیه الوطن عرفـا بـأن لم یبق فی ذلک المکان بمقـدار الصـدق فلا إشـکال فی زوال الحکم و إن لم یتحقق الخروج و الإعراض بل و کـذا إن کان بعـد الصدق فی الوطن المسـتجد و أما فی الوطن الأصـلی إذا تردد فی البقاء فیه و عـدمه ففی زوال حکمه قبـل الخروج و الإـعراض إشـکال لاحتمـال صـدق الوطنیه مـا لم یعزم علی العـدم فالأـحوط الجمع بین الحکمین

۷ مسأله ظاهر کلمات العلماء رضوان الله علیهم اعتبار قصد التوطن أبدا فی صدق الوطن العرفی

فلا یکفی العزم علی السکنی إلی مده مدیده کثلاثین سنه أو أزید لکنه مشکل فلا یبعد الصدق العرفی بمثل ذلک و الأحوط فی مثله إجراء الحکمین بمراعاه الاحتیاط

الثانی من قواطع السفر العزم علی إقامه عشره أیام متوالیات

اشاره

فی مکان واحد من بلد أو قریه أو مثل بیوت الأعراب أو فلاه من الأرض أو العلم بذلک و إن کان لا عن اختیار و لا یکفی الظن بالبقاء فضلا عن الشک و اللیالی المتوسطه داخله بخلاف اللیله الأولی و الأخیره فیکفی عشره أیام و تسع لیال و یکفی تلفیق الیوم المنکسر من یوم آخر علی الأصح فلو نوی المقام عند الزوال من الیوم الأول إلی الزوال من الیوم الحادی عشر کفی و یجب علیه الإتمام و إن کان الأحوط الجمع و یشترط وحده محل الإقامه فلو قصد الإقامه فی أمکنه متعدده عشره أیام لم ینقطع حکم السفر کأن عزم علی الإقامه فی النجف و الکوفه أو فی الکاظمین و بغداد أو عزم علی الإقامه فی رستاق من قریه إلی قریه من غیر عزم علی الإقامه فی واحده منها عشره أیام و لا یضر بوحده المحل فصل مثل الشط بعد کون المجموع بلدا واحدا کجانبی الحله و بغداد و نحوهما و لو کان البلد خارجا عن المتعارف فی الکبر فاللازم قصد الإقامه فی المحله منه إذا کانت المحلات منفصله بخلاف ما إذا کانت متصله إلا إذا کان کبیرا جدا بحیث لا یصدق وحده

المحل و كان كنيه الإقامه فى رستاق مشتمل على القرى مثل قسطنطنيه و نحوها

۸ مسأله لا يعتبر فى نيه الإقامه قصد عدم الخروج عن خطه سور البلد على الأصح

بل لو قصد حال نيتها الخروج إلى بعض بساتينها و مزارعها و نحوها من حدودها مما لا ينافى صدق اسم الإقامه فى البلد عرفا جرى عليه حكم المقيم حتى إذا كان من نيته الخروج عن حد الترخص بل إلى ما دون الأربعه إذا كان قاصدا للعود عن قريب بحيث لا يخرج عن صدق الإقامه فى ذلك المكان عرفا كما إذا كان من نيته الخروج نهارا و الرجوع قبل الليل

۹ مسأله إذا كان محل الإقامه بريه قفراء لا يجب التضييق فى دائره المقام

كما لا يجوز التوسيع كثيرا بحيث يخرج

عن صـدق وحده المحل فالمدار على صدق الوحده عرفا و بعد ذلك لا ينافى الخروج عن ذلك المحل إلى أطرافه بقصد العود إليه و إن كان إلى الخارج عن حـد الترخص بل إلى ما دون الأربعه كما ذكرنا فى البلد فجواز نيه الخروج إلى ما دون الأربعه لا يوجب جواز توسـيع محـل الإقـامه كثيرا فلاـ يجوز جعل محلها مجموع ما دون الأربعه بل يؤخـذ على المتعارف و إن كان يجوز التردد إلى ما دون الأربعه على وجه لا يضر بصدق الإقامه فيه

۱۰ مسأله إذا علق الإقامه على أمر مشكوك الحصول لا يكفى

بل و كذا لو كان مظنون الحصول فإنه ينافى العزم على البقاء المعتبر فيها نعم لو كان عازما على البقاء لكن احتمل حدوث المانع لا يضر

۱۱ مسأله المجبور على الإقامه عشرا و المكره عليها يجب عليه التمام

و إن كان من نيته الخروج على فرض رفع الجبر و الإكراه لكن بشرط أن يكون عالما بعدم ارتفاعهما و بقائه عشره أيام كذلك

۱۲ مسأله لا تصح نيه الإقامه فى بيوت الأعراب و نحوها

ما لم يطمأن بعدم الرحيل عشره أيام إلا إذا عزم على المكث بعد رحلتهم إلى تمام العشره

۱۳ مسأله الزوجه و العبد إذا قصدا المقام

بمقدار ما قصده الزوج و السـيد و المفروض أنهما قصدا العشره لا يبعد كفايته فى تحقق الإقامه بالنسبه إليهما و إن لم يعلما حين القصد أن مقصد الزوج

و السید هو العشره نعم قبل العلم بذلک علیهما التقصیر و یجب علیهما التمام بعد الاطلاع و إن لم یبق إلا یومین أو ثلاثه فالظاهر وجوب الإعاده أو القضاء علیهما بالنسبه إلی ما مضی مما صلیا قصرا و کذا الحال إذا قصد المقام بمقدار ما قصده رفقاؤه و کان مقصدهم العشره فالقصد الإجمالی کاف فی تحقق الإقامه لکن الأحوط الجمع فی الصورتین بل لا یترک الاحتیاط

۱۴ مسأله إذا قصد المقام إلی آخر الشهر مثلا و کان عشره کفی

و إن لم یکن عالما به حین القصد بل و إن کان عالما بالخلاف لکن الأحوط فی هذه المسأله أیضا الجمع بین القصر و التمام بعد العلم بالحال لاحتمال اعتبار العلم حین القصد

۱۵ مسأله إذا عزم علی إقامه العشره ثمَّ عدل عن قصده

فإن کان صلی مع العزم المذکور رباعیه بتمام بقی علی التمام ما دام فی ذلک المکان

و إن لم يصل أصلا أو صلى مثل الصبح و المغرب أو شرع فى الرباعيه لكن لم يتمها و إن دخل فى ركوع الركعه الثالثه رجع إلى القصر و كذا لو أتى بغير الفريضه الرباعيه مما لا يجوز فعله للمسافر كالنوافل و الصوم و نحوهما فإنه يرجع إلى القصر مع العدول نعم الأولى الاحتياط مع الصوم إذا كان العدول عن قصده بعد الزوال و كذا لو كان العدول فى أثناء الرباعيه بعد الدخول فى ركوع الركعه الثالثه بل بعد القيام إليها و إن لم يركع بعد

۱۶ مسأله إذا صلى رباعيه بتمام بعد العزم على الإقامه

لكن مع الغفله عن إقامته ثمَّ عدل فالظاهر كفايته فى البقاء على التمام و كذا لو صلاها تماما لشرف البقعه كمواطن التخيير و لو مع الغفله عن الإقامه و إن كان الأحوط الجمع بعد العدول حينئذ و كذا فى الصوره الأولى

۱۷ مسأله لا يشترط فى تحقق الإقامه كونه مكلفا بالصلاه

فلو نوى الإقامه و هو غير بالغ ثمَّ بلغ فى أثناء العشره وجب عليه التمام فى بقيه الأيام و إذا أراد التطوع بالصلاه قبل البلوغ يصلى تماما و كذا إذا نواها و هو مجنون إذا كان ممن يتحقق منه القصد أو نواها حال الإفاقه ثمَّ جن ثمَّ أفاق و كذا إذا كانت حائضا حال النيه فإنها تصلى ما بقى بعد الطهر من العشره تماما بل إذا كانت حائضا تمام العشره يجب عليها التمام ما لم تنشئ سفرا

۱۸ مسأله إذا فاتته الرباعيه بعد العزم على الإقامه ثمَّ عدل عنها بعد الوقت

فإن كانت مما يجب قضاؤها و أتى بالقضاء تماما ثمَّ عدل فالظاهر كفايته فى البقاء على التمام و إما إن عدل قبل إتيان قضائها أيضا فالظاهر العود إلى القصر و عدم كفايه استقرار القضاء

علیه تماما و إن كـان الأحوط الجمع حینئـذ مـا دام لم یخرج و إن كـانت ممـا لا یجب قضـاؤه كما إذا فاتت لأجل الحیض أو النفاس ثمَّ عدلت عن النیه قبل إتیان صلاه تامه رجعت إلی القصر فلا یكفی مضی وقت الصلاه فی البقاء علی التمام

۱۹ مسأله العدول عن الإقامه قبل الصلاه تماما قاطع لها من حینه

و لیس كاشـفا عن عـدم تحققها من الأول فلو فاتته حال العزم علیها صـلاه أو صـلوات أیام ثمَّ عدل قبل أن یصـلی صـلاه واحده بتمام یجب علیه قضاؤها تماما و كـذا إذا صام یوما أو أیاما حال العزم علیها ثمَّ عـدل قبل أن یصـلی صـلاه واحده بتمام فصـیامه صحیح نعم لا یجوز له الصوم بعد العدول لأن المفروض انقطاع الإقامه بعده

۲۰ مسأله لا فرق فی العدول عن قصد الإقامه

بین أن یعزم علی عدمها أو یتردد فیها فی أنه لو كان بعد الصلاه تماما بقی علی التمام و لو كان قبله رجع إلی القصر

۲۱ مسأله إذا عزم علی الإقامه فنوی الصوم

ثمَّ عدل بعد الزوال قبل الصـلاه تماما رجع إلی القصـر فی صـلاته لكن صوم ذلك الیوم صـحیح لما عرفت من أن العدول قاطع من حینه لا كاشف فهو كمن صام ثمَّ سافر بعد الزوال

۲۲ مسأله إذا تمت العشره لا یحتاج فی البقاء علی التمام إلی إقامه جدیده

بل إذا تحققت بإتیان رباعیه تامه كذلك فما دام لم ینشئ سفرا جدیدا یبقی علی التمام

۲۳ مسأله كما أن الإقامه موجبه للصلاه تماما.

و لوجوب

أو جواز الصوم كذلك موجبه لاستحباب النوافل الساقطه حال السفر و لوجوب الجمعه و نحو ذلك من أحكام الحاضر

۲۴ مسأله إذا تحققت الإقامه و تمت العشره أولا و بدا للمقيم الخروج إلى ما دون المسافه

و لو ملفقه فللمسأله صور الأولى أن يكون عازما على العود إلى محل الإقامه و استئناف إقامه عشره أخرى و حكمه وجوب التمام فى الذهاب و المقصد و الإياب و محل الإقامه الأولى و كذا إذا كان عازما على الإقامه فى غير محل الإقامه الأولى مع عدم كون ما بينهما مسافه. الثانيه أن يكون عازما على عدم العود إلى محل الإقامه و حكمه وجوب القصر إذا كان ما بقى من محل إقامته إلى مقصده مسافه أو كان مجموع ما بقى مع العود إلى بلده أو بلد آخر مسافه و لو كان ما بقى أقل من أربعه على الأقوى من كفايه التلفيق و لو كان

الـذهاب أقـل من أربعه. الثالثه أن يكون عازما على العود إلى محل الإقامه من دون قصـد إقامه مسـتأنفه لكن من حيث إنه منزل من منازله في سفره الجديد و حكمه وجوب القصر أيضا في الذهاب و المقصد و محل الإقامه. الرابعه أن يكون عازما على العود إليه من حيث إنه محـل إقـامته بأن لا يكون حين الخروج معرضا عنه بل أراد قضاء حاجه في خارجه و العود إليه ثمَّ إنشاء السـفر منه و لو بعـد يومين أو يوم بل أو أقل و الأقوى في هـذه الصوره البقاء على التمام في الذهاب و المقصد و الإياب و محل الإقامه مـا لم ينشـئ سـفرا و إن كـان الأحوط الجمع في الجميع خصوصا في الإياب و محل الإقامه. الخامسه أن يكون عازما على العود إلى محـل الإقـامه لكن مع التردد في الإقامه بعـد العود و عـدمها و حكمه أيضا وجوب التمام و الأحوط الجمع كالصوره الرابعه. السادسه أن يكون عازما على العود مع الذهول عن الإقامه و

عـدمها و حكمه أيضـا وجوب التمـام و الأـحوط الجمع كالسـابقه. السـابعه أن يكون مترددا فى العود و عـدمه أو ذاهلا عنه و لا يترك الاحتياط بالجمع فيه فى الذهاب و المقصد و الإياب و محل الإقامه إذا عاد إليه إلى أن يعزم على الإقامه أو ينشئ السفر و لا ـ فرق فى الصور التى قلنـا فيهـا بوجوب التمـام بين أن يرجع إلى محـل الإقامه فى يومه أو ليلته أو بعـد أيام هـذا كله إذا بـدا له الخروج إلى ما دون المسافه بعـد العشـره أو فى أثنائها بعـد تحقق الإقامه و أما إذا كان من عزمه الخروج فى حال نيه الإقامه فقد مر أنه إن كـان من قصـده الخروج و العود عما قريب و فى ذلك اليوم من غير أن يبيت خارجا عن محل الإقامه فلا يضـر بقصـد إقامته و

يتحقق معه فيكون حاله بعد ذلك حال من بدا له و إما إن كان من قصده الخروج إلى ما دون المسافه فى ابتداء نيته مع البيتوته هناك ليله أو أزيد فيشكل معه تحقق الإقامه و الأحوط الجمع من الأول إلى الآخر إلا إذا نوى الإقامه بدون القصد المذكور جديدا أو يخرج مسافرا

۲۵ مسأله إذا بدا للمقيم السفر ثمّ بدا له العود إلى محل الإقامه و البقاء عشره أيام

فإن كان ذلك بعد بلوغ أربعه فراسخ قصر فى الذهاب و المقصد و العود و إن كان قبله فيقصر حال الخروج بعد التجاوز عن حد الترخص إلى حال العزم على العود و يتم عند العزم عليه و لا يجب عليه قضاء ما صلى قصرا و أما إذا بدا له العود بدون إقامه جديده بقى على القصر حتى فى محل الإقامه لأن المفروض الإعراض عنه و كذا لو ردته الريح أو رجع لقضاء حاجه كما مر سابقا

۲۶ مسأله لو دخل فى الصلاه بنيه القصر ثمّ بدا له الإقامه فى أثنائها أتمها و أجزأت

و لو نوى الإقامه و دخل فى الصلاه بنيه التمام فبدا له السفر فإن كان قبل الدخول فى الركعه الثالثه

أتمها قصـرا و اجتزأ بها و إن كان بعده بطلت و رجع إلى القصر ما دام لم يخرج و إن كان الأحوط إتمامها تماما و إعادتها قصرا و الجمع بين القصر و الإتمام ما لم يسافر كما مر

۲۷ مسأله لا فرق فی إیجاب الإقامه لقطع حكم السفر و إتمام الصلاه بین أن یكون محلله أو محرمه

كمـا إذا قصـد الإقـامه لغـایه محرمه من قتـل مؤمن أو سـرقه ماله أو نحو ذلک كما إذا نهاه عنها والـده أو سـیده أو لم یرض بها زوجها

۲۸ مسأله إذا كان علیه صوم واجب معین غیر رمضان

كالنذر أو الاستیجار أو نحوهما وجب علیه الإقامه مع الإمكان

۲۹ مسأله إذا بقی من الوقت أربع ركعات و علیه الظهران

ففی جواز الإقامه إذا كان مسافرا و عدمه من حیث اسـتلزامه تفویت الظهر و صیرورتها قضاء إشكال فالأحوط عدم نیه الإقامه مع عدم الضروره نعم لو كان حاضرا و كان الحال كذلک لا یجب علیه السفر لإدراک الصلاتین فی الوقت

۳۰ مسأله إذا نوى الإقامه ثمّ عدل عنها

و شک فی أن عدوله كان بعد الصلاه تماما حتى یبقى على التمام أم لا بنى على عدمها فیرجع إلى القصر

۳۱ مسأله إذا علم بعد نیه الإقامه بصلاه أربع رکعات و العدول عن الإقامه

و لکن شک فی المتقدم منهما مع الجهل بتاریخهما رجع إلی القصر مع البناء علی صحه الصلاه لأن الشرط فی البقاء علی التمام وقوع الصلاه تماما حال العزم علی الإقامه و هو مشکوک

۳۲ مسأله إذا صلی تماما ثمَّ عدل و لکن تبین بطلان صلاته

رجع إلی القصر و کان کمن لم یصل نعم إذا صلی بنیه التمام و بعد السلام شک فی أنه سلم علی الأربع أو علی الاثنتین أو الثلاث بنی علی أنه سلم علی الأربع و یکفیه فی البقاء علی حکم التمام إذا عدل عن الإقامه بعدها

۳۳ مسأله إذا نوی الإقامه ثمَّ عدل عنها بعد خروج وقت الصلاه

و شک فی أنه هل صلی فی الوقت حال العزم علی الإقامه أم لا بنی علی أنه صلی لکن فی کفایته فی البقاء علی حکم التمام إشکال و إن کان لا یخلو من قوه

خصوصا إذا بنينا على أن قاعده الشک بعد الفراغ أو بعد الوقت إنما هى من باب الأمارات لا الأصول العمليه

۳۴ مسأله إذا عدل عن الإقامه بعد الإتيان بالسلام الواجب

و قبل الإتيان بالسلام الأخير الذى هو مستحب فالظاهر كفايته فى البقاء على حكم التمام و فى تحقق الإقامه و كذا لو كان عدوله قبل الإتيان بسجدتى السهو إذا كانتا عليه بل و كذا لو كان قبل الإتيان بقضاء الأجزاء المنسيه كالسجده و التشهد المنسيين بل و كذا لو كان قبل الإتيان بصلاه الاحتياط أو فى أثنائها إذا شك فى الركعات و إن كان الأحوط فيه الجمع بل و فى الأجزاء المنسيه

۳۵ مسأله إذا اعتقد أن رفقاءه قصدوا الإقامه فقصدها

ثمَّ تبين أنهم لم يقصدوا فهل يبقى

على التمام أو لا فيه صورتان إحداهما أن يكون قصده مقيدا بقصدهم. الثانيه أن يكون اعتقاده داعيا له إلى القصد من غير أن يكون مقيدا بقصدهم ففى الأولى يرجع إلى التقصير و فى الثانيه يبقى على التمام و الأحوط الجمع فى الصورتين

الثالث من القواطع التردد فى البقاء و عدمه ثلاثين يوما

اشاره

إذا كان بعد بلوغ المسافه و أما إذا كان قبل بلوغها فحكمه التمام حين التردد لرجوعه إلى التردد فى المسافره و عدمها ففى الصوره الأولى إذا بقى فى مكان مترددا فى البقاء و الذهاب أو فى البقاء و العود إلى محله يقصر إلى ثلاثين يوما ثمَّ بعده يتم ما دام فى ذلك المكان و يكون بمنزله من نوى الإقامه عشره أيام سواء أقام فيه قليلا أو كثيرا حتى إذا كان بمقدار صلاه واحده

۳۶ مسأله يلحق بالتردد ما إذا عزم على الخروج غدا أو بعد غد

ثمَّ لم يخرج و هكذا إلى أن مضى ثلاثون يوما حتى إذا عزم على الإقامه تسعه أيام مثلا ثمَّ بعدها عزم على إقامه تسعه أخرى و هكذا فيقصر إلى ثلاثين يوما ثمَّ يتم و لو لم يبق إلا مقدار صلاه واحده

۳۷ مسأله فی إلحاق الشهر الهلالی إذا کان ناقصا بثلاثین یوما

إذا کان تردد فی أول الشهر وجه لا یخلو عن قوه و إن کان الأحوط عدم الاکتفاء به

۳۸ مسأله یکفی فی الثلاثین التلفیق إذا کان تردده فی أثناء الیوم

کما مر فی إقامه العشره و إن کان الأحوط عدم الاکتفاء و مراعاه الاحتیاط

۳۹ مسأله لا فرق فی مکان التردد

بین أن یکون بلدا أو قریه أو مفازه

۴۰ مسأله یشترط اتحاد مکان التردد

فلو کان بعض الثلاثین فی مکان و بعضه فی مکان آخر لم یقطع حکم السفر و کذا لو کان مشتغلا بالسیر و هو متردد فإنه یبقی علی القصر إذا قطع المسافه و لا یضر بوحده المکان إذا خرج عن محل تردده إلی مکان آخر و لو ما دون المسافه بقصد العود إلیه عما قریب إذا کان بحیث یصدق عرفا أنه کان مترددا فی ذلک المکان ثلاثین یوما کما إذا کان مترددا فی النجف و خرج منه إلی الکوفه لزیاره مسلم أو لصلاه رکعتین فی مسجد الکوفه و العود إلیه فی ذلک الیوم أو فی لیلته بل أو بعد ذلک الیوم

۴۱ مسأله حکم المتردد بعد الثلاثین کحکم المقیم فی مسأله الخروج إلی ما دون المسافه

مع قصد العود إلیه فی أنه یتم ذهابا و فی المقصد و الإیاب و محل التردد إذا کان قاصدا للعود إلیه من حیث إنه محل تردده و فی القصر بالخروج إذا أعرض عنه و کان العود إلیه من حیث کونه منزلا له فی سفره الجدید و غیر ذلک من الصور التی ذکرناها

۴۲ مسأله إذا تردد فی مکان تسعه و عشرین یوما أو أقل ثمَّ سار إلی مکان آخر و تردد فیه کذلک

و هکذا بقی علی القصر ما دام کذلک إلا إذا نوی الإقامه فی مکان أو بقی مترددا ثلاثین یوما فی مکان واحد

۴۳ مسأله المتردد ثلاثین إذا أنشأ سفرا بقدر المسافه لا یقصر

إلا بعد الخروج عن حد الترخص کالمقیم کما عرفت سابقا

فصل ۶۹ فی أحکام صلاه المسافر

اشاره

مضافا إلی ما مر فی طی المسائل السابقه قد عرفت أنه یسقط بعد تحقق الشرائط المذکوره من الرباعیات رکعتان کما أنه تسقط النوافل النهاریه أی نافله الظهرین بل و نافله العشاء و هی

الوتيره أيضا على الأقوى و كذا يسقط الصوم الواجب عزيمه بل المستحب أيضا إلا فى بعض المواضع المستثناه فيجب عليه القصر فى الرباعيات فيما عدا الأماكن الأربعه و لا يجوز له الإتيان بالنوافل النهاريه بل و لا الوتيره إلا بعنوان الرجاء و احتمال المطلوبيه لمكان الخلاف فى سقوطها و عدمه و لا تسقط نافله الصبح و المغرب و لا صلاه الليل كما لا إشكال فى أنه يجوز الإتيان بغير الرواتب من الصلوات المستحبه

۱ مسأله إذا دخل عليه الوقت و هو حاضر ثمَّ سافر قبل الإتيان بالظهرين

يجوز له الإتيان بنافلتهما سفرا و إن كان يصليهما قصرا و إن تركها فى الوقت يجوز له قضاؤها

۲ مسأله لا يبعد جواز الإتيان بنافله الظهر فى حال السفر

إذا دخل عليه الوقت و هو مسافر و ترك الإتيان بالظهر حتى يدخل المنزل من الوطن أو محل الإقامه و كذا إذا صلى الظهر فى السفر ركعتين و ترك العصر إلى أن يدخل المنزل لا يبعد جواز الإتيان بنافلتها فى حال السفر و كذا لا يبعد جواز الإتيان بالوتيره فى حال السفر إذا صلى العشاء أربعا فى الحضر ثمَّ سافر فإنه إذا تمت الفريضه صلحت نافلتها

۳ مسأله لو صلی المسافر بعد تحقق شرائط القصر تماما

فإما أن یکون عالما بالحکم و الموضوع أو جاهلا بهما أو بأحدهما أو ناسیا فإن کان عالما بالحکم و الموضوع عامدا فی غیر الأماکن الأربعه بطلت صلاته و وجب علیه الإعاده فی الوقت و القضاء فی خارجه و إن کان جاهلا بأصل الحکم و إن حکم المسافر التقصیر لم یجب علیه الإعاده فصلا عن القضاء و إما إن کان عالما بأصل الحکم و جاهلا ببعض الخصوصیات مثل أن السفر إلی أربعه فراسخ مع قصد الرجوع یوجب القصر أو أن المسافه ثمانیه أو أن کثیر السفر إذا أقام فی بلده أو غیره عشره أیام یقصر فی السفر الأول أو أن العاصی بسفره إذا رجع إلی الطاعه یقصر و نحو ذلک و أتم وجب علیه الإعاده فی الوقت و القضاء فی خارجه و کذا إذا کان عالما بالحکم جاهلا بالموضوع کما إذا تخیل عدم کون مقصده مسافه مع کونه مسافه فإنه لو أتم وجب علیه الإعاده أو القضاء و أما إذا کان ناسیا لسفره أو أن حکم السفر القصر فأتم فإن تذکر فی الوقت وجب علیه الإعاده و إن لم یعد وجب علیه القضاء فی خارج الوقت و إن تذکر بعد الخروج الوقت لا یجب علیه القضاء و أما إذا لم یکن ناسیا للسفر و لا

لحكمه و مع ذلك أتم صلاته ناسيا وجب عليه الإعاده و القضاء

۴ مسأله حكم الصوم فيما ذكر حكم الصلاه فيبطل مع العلم و العمد

و يصح مع الجهل بأصل الحكم دون الجهل بالخصوصيات و دون الجهل بالموضوع

۵ مسأله إذا قصر من وظيفته التمام بطلت صلاته فى جميع الموارد

إلا فى المقيم المقصر للجهل بأن حكمه التمام

۶ مسأله إذا كان جاهلا بأصل الحكم و لكن لم يصل فى الوقت

وجب عليه القصر فى القضاء بعد العلم به و إن كان لو أتم فى الوقت كان صحيحا فصحه التمام منه ليس لأجل أنه تكليفه بل من باب الاغتفار

فلا ينافى ما ذكرنا قوله: اقض ما فات كما فات

ففى الحقيقه الفائت منه هو القصر لا التمام و كذا الكلام فى الناسى للسفر أو لحكمه فإنه لو لم يصل أصلا عصيانا أو لعذر وجب عليه القضاء قصرا

۷ مسأله إذا تذكر الناسى للسفر أو لحكمه فى أثناء الصلاه

فإن كان قبل الدخول فى ركوع الركعه الثالثه أتم الصلاه قصرا و اجتزأ بها و لا يضر كونه ناويا من الأول للتمام لأنه من باب الداعى و الاشتباه فى المصداق لا التقييد فيكفى قصد الصلاه و القربه بها و إن تذكر بعد ذلك بطلت و وجب

علیه الإعاده مع سعه الوقت و لو بإدراک رکعه من الوقت بل و کذا لو تذکر بعد الصلاه تماما و قد بقی من الوقت مقدار رکعه فإنه یجب علیه إعادتها قصرا و کذا الحال فی الجاهل بأن مقصده مسافه إذا شرع فی الصلاه بنیه التمام ثمَّ علم بذلک أو الجاهل بخصوصیات الحکم إذا نوی التمام ثمَّ علم فی الأثناء أن حکمه القصر بل الظاهر أن حکم من کان وظیفته التمام إذا شرع فی الصلاه بنیه القصر جهلا- ثمَّ تذکر فی الأثناء العدول إلی التمام و لا یضره أنه نوی من الأول رکعتین مع أن الواجب علیه أربع رکعات لما ذکر من کفایه قصد الصلاه متقربا و إن تخیل أن الواجب هو القصر لأنه من باب الاشتباه فی التطبیق و المصداق لا التقیید فالمقیم الجاهل بأن وظیفته التمام إذا قصد القصر ثمَّ علم فی الأثناء یعدل إلی التمام و یجتزئ به لکن الأحوط الإتمام و الإعاده بل الأحوط فی الفرض الأول أیضا الإعاده قصرا بعد الإتمام قصرا

۸ مسأله لو قصر المسافر اتفاقا لا عن قصد

فالظاهر صحه صلاته و إن کان الأحوط الإعاده بل و کذا لو کان جاهلا بأن وظیفته القصر فنوی التمام لکنه قصر سهوا و الاحتیاط بالإعاده فی هذه الصوره آکد و أشد

۹ مسأله إذا دخل علیه الوقت و هو حاضر متمکن من الصلاه و لم یصل ثمَّ سافر وجب علیه القصر

و لو دخل علیه الوقت و هو مسافر فلم یصل حتی دخل المنزل من الوطن أو محل الإقامه أو حد الترخص منهما أتم فالمدار علی حال الأداء لا حال الوجوب و التعلق لکن الأحوط فی المقامین الجمع

۱۰ مسأله إذا فاتت منه الصلاه و کان فی أول الوقت حاضرا و فی آخره مسافرا أو بالعکس

فالأقوی أنه مخیر بین القضاء قصرا أو تماما لأنه فاتت منه الصلاه فی مجموع الوقت و المفروض أنه کان مکلفا فی بعضه بالقصر و فی بعضه بالتمام و لکن الأحوط مراعاه حال الفوت و هو آخر الوقت و أحوط منه الجمع بین القصر و التمام

۱۱ مسأله الأقوی کون المسافر مخیرا بین القصر و التمام فی الأماکن الأربعه

و هی مسجد الحرام و مسجد النبی ص و مسجد الکوفه و الحائر الحسینی علیه السلام بل التمام هو الأفضل و إن کان الأحوط هو القصر و ما ذکرنا هو القدر المتیقن و إلا فلا یبعد کون المدار علی البلدان الأربعه و هی مکه و المدینه و الکوفه و کربلاء لکن لا- ینبغی ترک الاحتیاط خصوصا فی الأخیرتین و لا یلحق بها سائر المشاهد و الأحوط فی المساجد الثلاثه الاقتصار علی الأصلی منها دون الزیادات الحادثه فی بعضها نعم لا فرق فیها بین السطوح و الصحن و المواضع المنخفضه منها کما أن الأحوط فی الحائر الاقتصار علی ما حول الضریح المبارک

۱۲ مسأله إذا كان بعض بدن المصلى داخلا فى أماكن التخيير و بعضه خارجا لا يجوز له التمام

نعم لا بأس بالوقوف منتهى أحدها إذا كان يتأخر حال الركوع و السجود بحيث يكون تمام بدنه داخلا حالهما

۱۳ مسأله لا يلحق الصوم بالصلاه فى التخيير المزبور

فلا يصح له الصوم فيها إلا إذا نوى الإقامه أو بقى مترددا ثلاثين يوما

۱۴ مسأله التخيير فى هذه الأماكن استمرارى

فيجوز له التمام مع شروعه فى الصلاه بقصد القصر و بالعكس ما لم يتجاوز محل العدول بل لا بأس بأن ينوى الصلاه من غير تعيين أحد الأمرين من الأول بل لو نوى القصر فأتم غفله أو بالعكس فالظاهر الصحه

۱۵ مسأله يستحب أن يقول عقيب كل صلاه مقصوره ثلاثين مره سبحان الله و الحمد لله و لا إله إلا الله و الله أكبر

و هذا و إن كان يستحب من حيث التعقيب عقيب كل فريضه حتى غير المقصوره إلا أنه يتأكد عقيب المقصورات بل الأولى تكرارها مرتين مره من باب التعقيب و مره من حيث بدليتها عن الركعتين الساقطتين

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

كتاب الصوم

اشاره

و هو الإمساك عما يأتى من المفطرات بقصد القربه و ينقسم إلى الواجب و المندوب- و الحرام و المكروه بمعنى قله الثواب و الواجب منه ثمانيه صوم شهر رمضان و صوم القضاء- و صوم الكفاره على كثرتها و صوم بدل الهدى فى الحج و صوم النذر و العهد و اليمين و صوم الإجاره و نحوها كالمشروط فى ضمن العقد و صوم الثالث من أيام الاعتكاف و صوم الولد الأكبر عن أحد أبويه و وجوبه فى شهر رمضان من ضروريات الدين و منكره مرتد يجب قتله و من أفطر فيه لا مستحلا عالما عامدا يعزر بخمسه و عشرين سوطا فإن عاد عزر ثانيا فإن

عـاد قتـل على الأـقوى و إن كان الأحوط قتله فى الرابعه و إنما يقتل فى الثالثه أو الرابعه إذا عزر فى كل من المرتين أو الثلاث و إذا ادعى شـبهه محتمله فى حقه درأ عنه الحد يزدى، سـيد محمد كاظم طباطبايى، العروه الوثقى للسـيد اليزدى، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمى للمطبوعات، بيروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق العروه الوثقى للسيد اليزدى؛ ج ۲، ص: ۱۶۷

فصل ۱ فى النيه

اشاره

يجب فى الصوم القصـد إليه مع القربه و الإخلاص كسائر العبادات و لا يجب الإخطار بل يكفى الـداعى- و يعتبر فيما عـدا شـهر رمضان حتى الواجب المعين أيضا القصد إلى نوعه من الكفاره أو القضاء أو النذر مطلقا كان أو مقيدا بزمان معين- من غير فرق بين الصـوم الـواجب و المنـدوب ففى المنـدوب أيضـا يعتـبر تعيين نـوعه من كـونه صـوم أيـام الـبيض مثلاـ أو غيرهـا من الأيـام المخصوصه فلا يجزى القصـد إلى الصوم مع القربه من دون تعيين النوع من غير فرق بين ما إذا كان ما فى ذمته متحدا أو متعددا ففى صوره الاتحـاد أيضـا يعتبر تعيين النوع و يكفى التعيين الإجمـالى كأن يكون ما فى ذمته واحـدا فيقصـد ما فى ذمته و إن لم يعلم أنه من أى نوع و إن كان يمكنه الاستعلام أيضا بل فيما إذا كان ما فى ذمته متعددا أيضا يكفى التعيين الإجمالى كأن

ینوی ما اشتغلت ذمته به أولا أو ثانیا أو نحو ذلک و أما فی شهر رمضان فیکفی قصد الصوم و إن لم ینو کونه من رمضان بل لو نوی فیه غیره جاهلا أو ناسیا له أجزأ عنه نعم إذا کان عالما به و قصد غیره لم یجزه کما لا یجزی لما قصده أیضا بل إذا قصد غیره عالما به مع تخیل صحه الغیر فیه ثمَّ علم بعدم الصحه و جدد نیته قبل الزوال لم یجزه أیضا بل الأحوط عدم الإجزاء إذا کان جاهلا بعدم صحه غیره فیه و إن لم یقصد الغیر أیضا بل قصد الصوم فی الغد مثلا فیعتبر فی مثله تعیین کونه من رمضان کما أن الأحوط فی المتوخی أی المحبوس الذی اشتبه علیه شهر رمضان و عمل بالظن أیضا ذلک أی اعتبار قصد کونه من رمضان بل وجوب ذلک لا یخلو عن قوه

١ مسأله لا یشترط التعرض للأداء و القضاء و لا الوجوب و الندب.

و لا سائر

الأوصاف الشخصيه بل لو نوى شيئا منها فى محل الآخر صح إلا إذا كان منافيا للتعيين مثلا إذا تعلق به الأمر الأدائى فتخيل كونه قضائيا فإن قصد الأمر الفعلى المتعلق به و اشتبه فى التطبيق فقصده قضاء صح و أما إذا لم يقصد الأمر الفعلى بل قصد الأمر القضائى بطل لأنه مناف للتعيين حينئذ و كذا يبطل إذا كان مغيرا للنوع كما إذا قصد الأمر الفعلى لكن بقيد كونه قضائيا مثلا أو بقيد كونه وجوبيا مثلا فبان كونه أدائيا أو كونه ندبيا فإنه حينئذ مغير للنوع و يرجع إلى عدم قصد الأمر الخاص

۲ مسأله إذا قصد صوم اليوم الأول من شهر رمضان فبان أنه اليوم الثانى مثلا أو العكس صح

و كذا لو قصد اليوم الأول من صوم الكفاره أو غيرها فبان الثانى مثلا أو العكس و كذا إذا قصد قضاء رمضان السنه الحاليه فبان أنه قضاء رمضان السنه السابقه و بالعكس

۳ مسأله لا يجب العلم بالمفطرات على التفصيل

فلو نوى الإمساك عن أمور يعلم دخول جميع المفطرات فيها كفى

۴ مسأله لو نوى الإمساك عن جميع المفطرات

و لكن تخيل أن المفطر الفلانى ليس بمفطر فإن ارتكبه فى ذلك اليوم بطل

صومه و كذا إن لم يرتكبه و لكنه لاحظ فى نيته الإمساك عما عداه و إما إن لم يلاحظ ذلك صح صومه فى الأقوى

۵ مسأله النائب عن الغير لا يكفيه قصد الصوم بدون نيه النيابه

و إن كان متحدا نعم لم علم باشتغال ذمته بصوم و لا يعلم أنه له أو نيابه عن الغير يكفيه أن يقصد ما فى الذمه

۶ مسأله لا يصلح شهر رمضان لصوم غيره

واجبا كان ذلك الغير أو ندبا سواء كان مكلفا بصومه أو لا كالمسافر و نحوه فلو نوى صوم غيره لم يقع عن ذلك الغير سواء كان عالما بأنه رمضان أو جاهلا و سواء كان عالما بعدم وقوع غيره فيه أو جاهلا و لا يجزى عن رمضان أيضا إذا كان مكلفا به مع العلم و العمد نعم يجزى عنه مع الجهل أو النسيان كما مر و لو نوى فى شهر رمضان قضاء رمضان الماضى أيضا لم يصح قضاء و لم يجز عن

رمضان أیضا مع العلم و العمد

۷ مسأله إذا نذر صوم یوم بعینه لا تجزیه نیه الصوم بدون تعیین أنه للنذر و لو إجمالا

کما مر و لو نوی غیره فإن کان مع الغفله عن النذر صح و إن کان مع العلم و العمد ففی صحته إشکال

۸ مسأله لو کان علیه قضاء رمضان السنه التی هو فیها و قضاء رمضان السنه الماضیه

لا یجب علیه تعیین أنه من أی منهما بل یکفیه نیه الصوم قضاء و کذا إذا کان علیه نذران کل واحد یوم أو أزید و کذا إذا کان علیه کفارتان غیر مختلفتین فی الآثار

۹ مسأله إذا نذر صوم یوم خمیس معین و نذر صوم یوم معین من شهر معین.

فاتفق فی ذلک الخمیس المعین یکفیه صومه و یسقط النذران فإن قصدهما أثیب علیهما و إن قصد أحدهما أثیب علیه و سقط عنه الآخر

۱۰ مسأله إذا نذر صوم یوم معین فاتفق ذلک الیوم فی أیام البیض مثلا

فإن قصد وفاء النذر و صوم أیام البیض أثیب علیهما و إن قصد النذر فقط أثیب علیه فقط و سقط الآخر و لا یجوز أن یقصد أیام البیض دون وفاء النذر

۱۱ مسأله إذا تعدد فی یوم واحد جهات من الوجوب أو جهات من الاستحباب أو من الأمرین

فقصد الجمیع أثیب علی الجمیع و إن قصد البعض دون البعض أثیب علی المنوی و سقط الأمر بالنسبه إلی البقیه

۱۲ مسأله آخر وقت النیه فی الواجب المعین رمضان کان أو غیره عند طلوع الفجر الصادق

و یجوز التقدیم فی أی جزء من أجزاء لیله الیوم الذی یرید صومه و مع النسیان أو الجهل بکونه رمضان أو المعین الآخر یجوز متی تذکر إلی ما قبل الزوال إذا لم یأت بمفطر و أجزأه عن ذلک الیوم و لا یجزیه إذا تذکر بعد الزوال و أما فی الواجب الغیر المعین

فیمتـد وقتها اختیارا من أول اللیل إلی الزوال دون ما بعـده علی الأصـح و لا فرق فی ذلک بین سـبق التردد أو العزم علی العدم و أما فی المندوب فیمتد إلی أن یبقی من الغروب زمان یمکن تجدیدها فیه علی الأقوی

۱۳ مسأله لو نوی الصوم لیلا ثمَّ نوی الإفطار.

ثمَّ بـدا له الصوم قبل الزوال فنوی و صام قبل أن یأتی بمفطر صـح علی الأقوی إلا أن یفسـد صومه بریاء و نحوه فإنه لا یجزیه لو أراد التجدید قبل الزوال علی الأحوط

۱۴ مسأله إذا نوی الصوم لیلا

لا یضره الإتیان بالمفطر بعده قبل الفجر مع بقاء العزم علی الصوم

۱۵ مسأله یجوز فی شهر رمضان أن ینوی لکل یوم نیه علی حده

و الأـولی أن ینوی صوم الشـهر جمله و یجـدد النیه لکـل یوم و یقوی الاـجتزاء بنیه واحـده للشـهر کله لکن لاـ یترک الاحتیـاط بتجدیدها لکل یوم و أما فی غیر شهر رمضان من الصوم المعین فلا بد من نیته لکل یوم إذا کان علیه أیام کشهر أو أقل أو أکثر

۱۶ مسأله یوم الشک فی أنه من شعبان أو رمضان یبنی علی أنه من شعبان فلا یجب صومه

و إن صـام ینویه نـدبا أو قضاء أو غیرهما و لو بان بعـد ذلک أنه من رمضان أجزأ عنه و وجب علیه تجدیـد النیه إن بان فی أثناء النهار و لو کان بعد الزوال و لو صامه بنیه أنه من رمضان لم یصح و إن صادف الواقع

۱۷ مسأله صوم یوم الشک یتصور علی وجوه

. الأـول أن یصوم علی أنه من شـعبان و هـذا لا إشـکال فیه سواء نواه نـدبا أو بنیه ما علیه من القضاء أو النـذر أو نحو ذلک و لو انکشف بعد ذلک أنه کان من رمضان أجزأ عنه و

حسب کذلک. الثانی أن یصومه بنیه أنه من رمضان و الأقوی بطلانه و إن صادف الواقع.

الثالث أن یصومه علی أنه إن کان من شعبان کان ندبا أو قضاء مثلا و إن کان من رمضان کان واجبا و الأقوی بطلانه أیضا. الرابع أن یصومه بنیه القربه المطلقه بقصد ما فی الذمه و کان فی ذهنه أنه إما من رمضان أو غیره بأن یکون التردید فی المنوی لا فی نیته فالأقوی صحته و إن کان الأحوط خلافه

۱۸ مسأله لو أصبح یوم الشک بنیه الإفطار ثمَّ بان له أنه من الشهر

فإن تناول المفطر وجب علیه القضاء و أمسک بقیه النهار وجوبا تأدبا و کذا لو لم یتناوله و لکن کان بعد الزوال و إن کان قبل الزوال و لم یتناول المفطر جدد النیه و أجزأ عنه

۱۹ مسأله لو صام یوم الشک بنیه أنه من شعبان ندبا أو قضاء أو نحوهما.

ثمَّ تناول المفطر نسیانا و تبین بعده أنه من رمضان أجزأ عنه أیضا و لا یضره تناول المفطر نسیانا کما لو لم یتبین و کما لو تناول المفطر نسیانا بعد التبین

۲۰ مسأله لو صام بنیه شعبان ثمَّ أفسد صومه

بریاء و نحوه لم یجزه من رمضان و إن تبین له کونه منه قبل الزوال

۲۱ مسأله إذا صام یوم الشک بنیه شعبان ثمَّ نوی الإفطار

و تبین کونه من رمضان قبل الزوال قبل أن یفطر

فنوی صح صومه و إما إن نوی الإفطار فی یوم من شـهر رمضان عصـیانا ثمَّ تاب فجدد النیه قبل الزوال لم ینعقد صومه و کذا لو صام یوم الشک بقصد واجب معین ثمَّ نوی الإفطار عصیانا ثمَّ تاب فجدد النیه بعد تبین کونه من رمضان قبل الزوال

۲۲ مسأله لو نوی القطع أو القاطع فی الصوم الواجب المعین بطل صومه

سواء نواهما من حینه أو فیما یأتی و کذا لو تردد نعم لو کان تردده من جهه الشک فی بطلان صومه و عدمه لعروض عارض لم یبطل و إن اسـتمر ذلک إلی أن یسأل و لا فرق فی البطلان بنیه القطع أو القاطع أو التردد بین أن یرجع إلی نیه الصوم قبل الزوال أم لا و أما فی غیر الواجب المعین فیصح لو رجع قبل الزوال

۲۳ مسأله لا یجب معرفه کون الصوم هو ترک المفطرات

مع النیه أو کف النفس عنها معها

۲۴ مسأله لا یجوز العدول من صوم إلی صوم

واجبین کانا أو مستحبین أو مختلفین و تجدید نیه رمضان إذا

صام يوم الشك بنيه شعبان ليس من باب العدول بل من جهه أن وقتها موسع لغير العالم به إلى الزوال

فصل ۲ فيما يجب الإمساك عنه فى الصوم من المفطرات

و هى أمور

اشاره

الأول و الثانى الأكل و الشرب

من غير فرق فى المأكول و المشروب بين المعتاد كالخبز و الماء و نحوهما و غيره كالتراب و الحصى و عصاره الأشجار و نحوها و لا- بين الكثير و القليل كعشر حبه الحنطه أو عشر قطره من الماء أو غيرها من المائعات حتى أنه لو بل الخياط الخيط بريقه أو غيره ثمَّ رده إلى الفم و ابتلع ما عليه من الرطوبه بطل صومه إلا إذا استهلك ما كان عليه من الرطوبه بريقه على وجه لا يصدق عليه الرطوبه الخارجيه و كذا لو استاك و أخرج المسواك من فمه و كان عليه رطوبه ثمَّ رده إلى الفم فإنه لو ابتلع ما عليه بطل صومه إلا مع الاستهلاک على الوجه المذكور و كذا يبطل بابتلاع ما يخرج من بقايا الطعام من بين أسنانه

۱ مسأله لا يجب التخليل بعد الأكل لمن يريد الصوم

و إن احتمل أن تركه يؤدى إلى دخول البقايا بين الأسنان فى حلقه و لا يبطل صومه لو دخل بعد

ذلک سهوا نعم لو علم أن ترکه یؤدی إلی ذلک وجب علیه و بطل صومه علی فرض الدخول

۲ مسأله لا بأس ببلع البصاق

و إن کان کثیرا مجتمعا بل و إن کان اجتماعه بفعل ما یوجبه کتذکر الحامض مثلا لکن الأحوط الترک فی صوره الاجتماع خصوصا مع تعمد السبب

۳ مسأله لا بأس بابتلاع ما یخرج من الصدر من الخلط

و ما ینزل من الرأس ما لم یصل إلی فضاء الفم بل الأقوی جواز الجر من الرأس إلی الحلق و إن کان الأحوط ترکه و أما ما وصل منهما إلی فضاء الفم فلا یترک الاحتیاط فیه بترک الابتلاع

۴ مسأله المدار صدق الأکل و الشرب

و إن کان بالنحو الغیر المتعارف فلا یضر مجرد الوصول إلی الجوف إذا لم یصدق الأکل أو الشرب کما إذا صب دواء فی جرحه أو شیئا فی أذنه أو إحلیله فوصل إلی جوفه نعم إذا وصل من طریق أنفه فالظاهر أنه موجب للبطلان إن کان متعمدا لصدق الأکل و الشرب حینئذ

۵ مسأله لا یبطل الصوم بإنفاذ الرمح أو السکین أو نحوهما

بحیث یصل إلی الجوف و إن کان متعمدا

الثالث الجماع

و إن لم ینزل للذکر و الأنثی قبلا أو دبرا صغیرا کان أو

كبيرا حيا أو ميتا واطئا كان أو موطوءا و كـذا لو كان الموطوء بهيمه بل و كـذا لو كانت هى الواطيه و يتحقق بإدخال الحشـفه أو مقـدارها من مقطوعها فلا يبطل بأقل من ذلك بل لو دخل بجملته ملتويا و لم يكن بمقـدار الحشـفه لم يبطل و إن كان لو انتشـر كان بمقدارها

۶ مسأله لا فرق فى البطلان بالجماع.

بين صوره قصد الإنزال به و عدمه

۷ مسأله لا يبطل الصوم بالإيلاج فى غير أحد الفرجين بلا إنزال

إلا إذا كان قاصدا له فإنه يبطل و إن لم ينزل من حيث إنه نوى المفطر

۸ مسأله لا يضر إدخال الإصبع و نحوه

لا بقصد الإنزال

۹ مسأله لا يبطل الصوم بالجماع إذا كان نائما.

أو كان مكرها بحيث خرج عن اختياره كما لا يضر إذا كان سهوا

۱۰ مسأله لو قصد التفخيذ مثلا فدخل فى أحد الفرجين لم يبطل

و لو قصد الإدخال فى أحدهما فلم يتحقق كان مبطلا من حيث إنه نوى المفطر

۱۱ مسأله

إذا دخل الرجل بالخنثى قبلا لم يبطل صومه و لا صومها و كذا لو دخل الخنثى بالأنثى و لو دبرا أما لو وطئ الخنثى دبرا بطل صومهما و لو دخل الرجل بالخنثى و دخلت الخنثى بالأنثى بطل صوم الخنثى دونهما و لو وطئت كل من الخنثيين الأخرى لم يبطل صومهما

۱۲ مسأله إذا جامع نسيانا أو من غير اختيار

ثمَّ تذكر أو ارتفع الجبر وجب الإخراج فورا فإن تراخى بطل صومه

۱۳ مسأله إذا شک فی الدخول

أو شک فی بلوغ مقدار الحشفه لم يبطل صومه

الرابع من المفطرات الاستمناء

أی إنزال المنی متعمدا بملامسه أو قبله أو تفخيذ أو نظر أو تصوير صوره الواقعه أو تخيل صوره امرأه أو نحو ذلک من الأفعال التی يقصد بها حصوله فإنه مبطل للصوم بجميع أفراده و أما لو لم يكن قاصدا للإنزال و سبقه المنی من دون إيجاد شی ء مما يقتضيه لم يكن عليه شی ء

۱۴ مسأله إذا علم من نفسه أنه لو نام فی نهار رمضان يحتلم

فالأحوط تركه و إن كان الظاهر جوازه خصوصا إذا كان الترک موجبا للحرج

۱۵ مسأله یجوز للمحتلم فی النهار الاستبراء بالبول أو الخرطات

و إن علم بخروج بقایا المنی فی المجری و لا یجب علیه التحفظ بعد الإنزال من خروج المنی إن استیقظ قبله خصوصا مع الإضرار أو الحرج

۱۶ مسأله إذا احتلم فی النهار و أراد الاغتسال

فالأحوط تقدیم الاستبراء إذا علم أنه لو ترکه خرجت البقایا بعد الغسل فتحدث جنابه جدیده

۱۷ مسأله لو قصد الإنزال بإتیان شی ء مما ذکر

و لکن لم ینزل بطل صومه من باب إیجاد نیه المفطر

۱۸ مسأله إذا أوجد بعض هذه الأفعال لا بنیه الإنزال

لکن کان من عادته الإنزال بذلک الفعل بطل صومه أیضا إذا أنزل و أما إذا أوجد بعض هذه و لم یکن قاصدا للإنزال و لا کان من عادته فاتفق أنه أنزل فالأقوی عدم البطلان و إن کان الأحوط القضاء خصوصا فی مثل الملاعبه و الملامسه و التقبیل

الخامس تعمد الکذب علی الله تعالی أو رسوله أو الأئمه ص

- سواء کان متعلقا بأمور الدین

أو الـدنيا و سواء كـان بنحو الإخبـار أو بنحو الفتوى بـالعربى أو بغيره من اللغـات من غير فرق بين أن يكون بـالقول أو الكتابه أو الإشـاره أو الكنـايه أو غيرها مما يصـدق عليه الكـذب عليهم و من غير فرق بين أن يكون الكـذب مجعولا له أو جعله غيره و هو أخبر به مسندا إليه لا على وجه نقل القول و أما لو كان على وجه الحكايه و نقل القول فلا يكون مبطلا

۱۹ مسأله الأقوى إلحاق باقى الأنبياء و الأوصياء بنبينا ص

فيكون الكذب عليهم أيضا موجبا للبطلان بل الأحوط إلحاق فاطمه الزهراء س بهم أيضا

۲۰ مسأله إذا تكلم بالخبر غير موجه خطابه إلى أحد

أو موجها إلى من لا يفهم معناه فالظاهر عدم البطلان و إن كان الأحوط القضاء

۲۱ مسأله إذا سأله سائل هل قال النبى ص كذا.

فأشار نعم فى مقام لا أم لا فى مقام نعم بطل صومه

۲۲ مسأله إذا أخبر صادقا عن الله أو عن النبى ص مثلا ثمَّ قال كذبت بطل صومه

و کذا إذا أخبر باللیل کاذبا ثمَّ قال فی النهار ما أخبرت به البارحه صدق

۲۳ مسأله إذا أخبر کاذبا ثمَّ رجع عنه بلا فصل لم یرتفع عنه الأثر

فیکون صومه باطلا بل و کذا إذا تاب بعد ذلک فإنه لا تنفعه توبته فی رفع البطلان

۲۴ مسأله لا فرق فی البطلان بین أن یکون الخبر المکذوب مکتوبا فی کتاب من کتب الأخبار أو لا

فمع العلم بکذبه لا یجوز الإخبار به و إن أسنده إلی ذلک الکتاب إلا أن یکون ذکره له علی وجه الحکایه دون الإخبار بل لا یجوز الإخبار به علی سبیل الجزم مع الظن بکذبه بل و کذا مع احتمال کذبه إلا علی سبیل النقل و الحکایه فالأحوط لناقل الأخبار فی شهر رمضان مع عدم العلم بصدق الخبر أن یسنده إلی الکتاب أو إلی قول الراوی علی سبیل الحکایه

۲۵ مسأله الکذب علی الفقهاء و المجتهدین و الرواه و إن کان حراما لا یوجب بطلان الصوم

إلا إذا رجع إلی الکذب علی الله و رسوله ص

۲۶ مسأله إذا اضطر إلی الکذب علی الله و رسوله ص فی مقام التقیه من ظالم لا یبطل صومه به

کما أنه لا یبطل مع السهو أو الجهل المرکب

۲۷ مسأله إذا قصد الکذب فبان صدقا

دخل فی عنوان قصد المفطر بشرط العلم بکونه مفطرا

۲۸ مسأله إذا قصد الصدق فبان کذبا لم یضر

كما أشير إليه [– ۱۰– ۷۲– ۷۲]

۲۹ مسأله إذا أخبر بالكذب هزلا

بأن لم يقصد المعنى أصلا لم يبطل صومه

السادس إيصال الغبار الغليظ إلى حلقه

بل و غير الغليظ على الأحوط سواء كان من الحلال كغبار الدقيق أو الحرام كغبار التراب و نحوه و سواء كان بإثارته بنفسه بكنس أو نحوه أو بإثاره غيره بل أو بإثاره الهواء مع التمكين منه و عدم تحفظه و الأقوى إلحاق البخار الغليظ و دخان التنباك و نحوه و لا بأس بما يدخل فى الحلق غفله أو نسيانا أو قهرا أو مع ترك التحفظ بظن عدم الوصول و نحو ذلك

السابع الارتماس فى الماء

و يكفى فيه رمس الرأس فيه و إن كان سائر البدن خارجا عنه من غير فرق بين أن يكون رمسه دفعه أو تدريجا على وجه يكون تمامه تحت الماء زمانا و أما لو غمسه على التعاقب لا على هذا الوجه فلا بأس به و إن استغرقه و المراد بالرأس ما فوق الرقبه بتمامه فلا يكفى غمس خصوص المنافذ

فی البطلان و إن کان هو الأحوط و خروج الشعر لا ینافی صدق الغمس

۳۰ مسأله لا بأس برمس الرأس أو تمام البدن فی غیر الماء من سائر المائعات

بل و لا رمسه فی الماء المضاف و إن کان الأحوط الاجتناب خصوصا فی الماء المضاف

۳۱ مسأله لو لطخ رأسه بما یمنع من وصول الماء إلیه ثمَّ رمسه فی الماء

فالأحوط بل الأقوی بطلان صومه نعم لو أدخل رأسه فی إناء کالشیشه و نحوها و رمس الإناء فی الماء فالظاهر عدم البطلان

۳۲ مسأله لو ارتمس فی الماء بتمام بدنه إلی منافذ رأسه

و کان ما فوق المنافذ من رأسه خارجا عن الماء کلا- أو بعضا لم یبطل صومه علی الأقوی و إن کان الأحوط البطلان برمس خصوص المنافذ کما مر

۳۳ مسأله لا بأس بإفاضه الماء علی رأسه

و إن اشتمل علی جمیعه ما لم یصدق الرمس فی الماء نعم لو أدخل رأسه أو تمام بدنه فی النهر المنصب من عال إلی السافل و لو علی وجه التسنیم فالظاهر البطلان لصدق الرمس و کذا فی المیزاب إذا کان کبیرا و کان الماء کثیرا کالنهر مثلا

۳۴ مسأله فی ذی الرأسین إذا تمیز الأصلی منهما فالمدار علیه

و مع عدم التمیز یجب علیه الاجتناب عن رمس کل منهما لکن لا یحکم ببطلان

الصوم إلا برمسهما و لو متعاقبا

۳۵ مسأله إذا كان مائعان يعلم بكون أحدهما ماء يجب الاجتناب عنهما

و لكن الحكم بالبطلان يتوقف على الرمس فيهما

۳۶ مسأله لا يبطل الصوم بالارتماس سهوا أو قهرا

أو السقوط فی الماء من غير اختيار

۳۷ مسأله إذا ألقى نفسه من شاهق فی الماء بتخيل عدم الرمس فحصل

لم يبطل صومه

۳۸ مسأله إذا كان مائع لا يعلم أنه ماء أو غيره أو ماء مطلق أو مضاف

لم يجب الاجتناب عنه

۳۹ مسأله إذا ارتمس نسيانا أو قهرا ثمَّ تذكر أو ارتفع القهر وجب عليه المبادره إلى الخروج

و إلا بطل صومه

۴۰ مسأله إذا کان مکرها فی الارتماس لم یصح صومه

بخلاف ما إذا کان مقهورا

۴۱ مسأله إذا ارتمس لإنقاذ غریق بطل صومه

و إن کان واجبا علیه

۴۲ مسأله إذا کان جنبا و توقف غسله علی الارتماس انتقل إلی التیمم

إذا کان الصوم واجبا معینا و إن کان مستحبا أو کان واجبا موسعا وجب علیه الغسل و بطل صومه

۴۳ مسأله إذا ارتمس بقصد الاغتسال فی الصوم الواجب المعین بطل صومه و غسله إذا کان متعمدا

و إن کان ناسیا لصومه صحا معا و أما إذا کان الصوم مستحبا أو واجبا موسعا بطل صومه و صح غسله

۴۴ مسأله إذا أبطل صومه بالارتماس العمدی

فإن لم یکن من شهر رمضان و لا من الواجب المعین غیر رمضان یصح له الغسل حال المکث فی الماء أو حال الخروج و إن کان من شهر رمضان یشکل صحته حال المکث لوجوب الإمساک عن المفطرات فیه بعد البطلان أیضا بل یشکل صحته حال الخروج أیضا لمکان النهی السابق کالخروج من الدار الغصبیه إذا دخلها عامدا و من هنا یشکل صحه الغسل فی الصوم الواجب المعین أیضا سواء کان فی حال المکث أو حال الخروج

۴۵ مسأله لو ارتمس الصائم فی الماء المغصوب

فإن کان ناسیا للصوم و للغصب صح صومه و غسله و إن کان عالما بهما بطلا معا و کذا إن کان متذکرا للصوم ناسیا للغصب و إن کان عالما بالغصب ناسیا للصوم صح الصوم دون الغسل

۴۶ مسأله لا فرق فی بطلان الصوم بالارتماس

بین أن یکون عالما بکونه مفطرا أو جاهلا

۴۷ مسأله لا یبطل الصوم بالارتماس فی الوحل

و لا بالارتماس فی الثلج

۴۸ مسأله إذا شک فی تحقق الارتماس

بنی علی عدمه

الثامن البقاء علی الجنابه عمدا إلی الفجر الصادق

فی صوم شهر رمضان أو قضائه دون غیرهما من الصیام الواجبه و المندوبه علی الأقوی و إن کان الأحوط ترکه فی غیرهما أیضا خصوصا فی الصیام الواجب موسعا کان أو مضیقا و أما الإصباح جنبا من غیر تعمد فلا یوجب البطلان إلا فی قضاء شهر رمضان علی الأقوی و إن کان الأحوط إلحاق مطلق الواجب الغیر المعین به فی ذلک و أما الواجب المعین رمضانا کان أو غیره فلا یبطل بذلک کما لا یبطل مطلق الصوم واجبا کان أو مندوبا معینا أو غیره بالاحتلام فی النهار و لا فرق فی بطلان الصوم بالإصباح جنبا عمدا بین أن تکون الجنابه بالجماع فی اللیل أو الاحتلام و لا بین أن یبقی کذلک متیقظا أو نائما بعد العلم بالجنابه مع العزم علی ترک الغسل و من البقاء علی الجنابه عمدا الإجناب قبل الفجر متعمدا فی زمان لا یسع الغسل و لا التیمم و أما لو وسع التیمم

خاصه فتیمم صح صومه و إن کان عاصیا فی الاجناب و کما یبطل الصوم بالبقاء علی الجنابه متعمدا کذا یبطل بالبقاء علی حدث الحیض و النفاس إلی طلوع الفجر فإذا ظهرت منهما قبل الفجر وجب علیها الاغتسال أو التیمم و مع ترکهما عمدا یبطل صومها و الظاهر اختصاص البطلان بصوم رمضان و إن کان الأحوط إلحاق قضائه به أیضا بل إلحاق مطلق الواجب بل المندوب أیضا و أما لو طهرت قبل الفجر فی زمان لا یسع الغسل و لا التیمم أو لم تعلم بطهرها فی اللیل حتی دخل النهار فصومها صحیح واجبا کان أو ندبا علی الأقوی

۴۹ مسأله یشترط فی صحه صوم المستحاضه علی الأحوط الأغسال النهاریه التی للصلاه

دون ما لا یکون لها فلو استحاضت قبل الإتیان بصلاه الصبح أو الظهرین بما یوجب الغسل کالمتوسطه أو الکثیره فترکت الغسل بطل صومها و أما لو استحاضت بعد الإتیان بصلاه الفجر أو بعد الإتیان بالظهرین فترکت الغسل إلی الغروب لم یبطل صومها و لا یشترط فیها الإتیان بأغسال اللیله المستقبله و

إن كان أحوط و كذا لا يعتبر فيها الإتيان بغسل الليله الماضيه بمعنى أنها لو تركت الغسل الذى للعشاءين لم يبطل صومها لأجل ذلک نعم يجب عليها الغسل حينئذ لصلاه الفجر فلو تركته بطل صومها من هذه الجهه و كذا لا يعتبر فيها ما عدا الغسل من الأعمال و إن كان الأحوط اعتبار جميع ما يجب عليها من الأغسال و الوضوءات و تغيير الخرقه و القطنه و لا يجب تقديم غسل المتوسطه و الكثيره على الفجر و إن كان هو الأحوط

۵۰ مسأله الأقوى بطلان صوم شهر رمضان بنسيان غسل الجنابه ليلا قبل الفجر

حتى مضى عليه يوم أو أيام و الأحوط إلحاق غير شهر رمضان من النذر المعين و نحوه به و إن كان الأقوى عدمه كما أن الأقوى عدم إلحاق غسل الحيض و النفاس لو نسيتهما بالجنابه فى ذلک و إن كان أحوط

۵۱ مسأله إذا كان المجنب ممن لا يتمكن من الغسل

لفقد الماء أو لغيره من أسباب التيمم وجب عليه التيمم فإن تركه بطل صومه و كذا لو كان متمكنا من الغسل و تركه حتى ضاق الوقت

۵۲ مسأله لا يجب على من تيمم بدلا عن الغسل أن يبقى مستيقظا حتى يطلع الفجر

فيجوز له النوم بعد التيمم قبل الفجر على الأقوى و إن كان الأحوط البقاء مستيقظا لاحتمال بطلان تيممه بالنوم كما على القول بأن التيمم بدلا عن الغسل يبطل بالحدث الأصغر

۵۳ مسأله لا يجب على من أجنب فى النهار بالاحتلام أو نحوه من الأعذار أن يبادر إلى الغسل فورا

و إن كان هو الأحوط

۵۴ مسأله لو تيقظ بعد الفجر من نومه فرأى نفسه محتلما لم يبطل صومه

سواء علم سبقه على الفجر أو علم تأخره أو بقى على الشك لأنه لو كان سابقا كان من البقاء على الجنابه غير متعمد و لو كان بعد الفجر كان من الاحتلام فى النهار نعم إذا علم سبقه على الفجر لم يصح منه صوم قضاء رمضان مع كونه موسعا و أما مع ضيق وقته فالأحوط الإتيان به و بعوضه

۵۵ مسأله من كان جنبا فى شهر رمضان فى الليل لا يجوز له أن ينام قبل الاغتسال

إذا علم أنه لا يستيقظ قبل الفجر للاغتسال و لو نام و استمر إلى الفجر لحقه حكم البقاء متعمدا فيجب عليه القضاء و الكفاره و إما إن احتمل الاستيقاظ جاز له النوم و إن كان من النوم الثانى أو الثالث أو الأزيد فلا يكون نومه حراما و إن كان الأحوط ترك النوم الثانى فما زاد و إن اتفق استمراره إلى الفجر غايه الأمر وجوب القضاء أو مع الكفاره فى بعض الصور كما سيتبين

۵۶ مسأله نوم الجنب فی شهر رمضان فی اللیل مع احتمال الاستیقاظ أو العلم به

إذا اتفق استمراره إلی طلوع الفجر علی أقسام فإنه إما أن یکون مع العزم علی ترک الغسل و إما أن یکون مع التردد فی الغسل و عدمه و إما أن یکون مع الذهول و الغفله عن الغسل و إما أن یکون مع البناء علی الاغتسال حین الاستیقاظ مع اتفاق الاستمرار فإن کان مع العزم علی ترک الغسل أو مع التردد فیه لحقه حکم تعمد البقاء جنبا بل الأحوط ذلک إن کان مع الغفله و الذهول أیضا و إن کان الأقوی لحوقه بالقسم الأخیر و إن کان مع البناء علی الاغتسال أو مع الذهول علی ما قوینا فإن کان فی النومه الأولی بعد العلم بالجنابه فلا شی ء علیه و صح صومه و إن کان فی النومه الثانیه بأن نام بعد العلم بالجنابه ثمَّ انتبه و نام ثانیا مع احتمال الانتباه فاتفق الاستمرار وجب علیه القضاء فقط دون الکفاره علی الأقوی و إن کان فی النومه الثالثه فکذلک علی الأقوی و إن کان الأحوط ما هو المشهور من وجوب الکفاره أیضا فی هذه الصوره بل الأحوط وجوبها فی النومه الثانیه أیضا بل و کذا فی النومه الأولی أیضا إذا لم یکن معتاد الانتباه و لا یعد النوم الذی احتلم فیه من النوم الأول بل المعتبر فیه النوم بعد تحقق

الجنابه فلو استیقظ المحتلم من نومه ثمَّ نام کان من النوم الأول لا الثانی

۵۷ مسأله الأحوط إلحاق غیر شهر رمضان من الصوم المعین به

فی حکم استمرار النوم الأول أو الثانی و الثالث حتی فی الکفاره فی الثانی و الثالث إذا کان الصوم مما له کفاره کالنذر و نحوه

۵۸ مسأله إذا استمر النوم الرابع أو الخامس

فالظاهر أن حکمه حکم النوم الثالث

۵۹ مسأله

الجنابه المستصحبه کالمعلومه فی الأحکام المذکوره

۶۰ مسأله ألحق بعضهم الحائض و النفساء بالجنب فی حکم النومات

و الأقوی عدم الإلحاق و کون المناط فیهما صدق التوانی فی الاغتسال فمعه یبطل و إن کان فی النوم الأول و مع عدمه لا یبطل و إن کان فی النوم الثانی أو الثالث

۶۱ مسأله إذا شک فی عدد النومات

بنی علی الأقل

۶۲ مسأله إذا نسی غسل الجنابه و مضی علیه أیام و شک فی عددها

یجوز له الاقتصار فی القضاء علی القدر المتیقن و إن کان الأحوط تحصیل الیقین بالفراغ

۶۳ مسأله یجوز قصد الوجوب فی الغسل و إن أتی به فی أول اللیل

لکن الأولی مع الإتیان به قبل آخر الوقت أن لا یقصد الوجوب بل یأتی به بقصد القربه

٦٤ مسأله فاقد الطهورين يسقط عنه اشتراط رفع الحدث للصوم

فيصح صومه مع الجنابه أو مع حدث الحيض أو النفاس

۶۵ مسأله لا یشترط فی صحه الصوم الغسل لمس المیت

کما لا یضر مسه فی أثناء النهار

۶۶ مسأله لا یجوز اجتناب نفسه فی شهر رمضان إذا ضاق الوقت عن الاغتسال أو التیمم

بل إذا لم یسع للاغتسال و لکن وسع للتیمم و لو ظن سعه الوقت فتبین ضیقه فإن کان بعد الفحص صح صومه و إن کان مع ترک الفحص فعلیه القضاء علی الأحوط

التاسع من المفطرات الحقنه بالمائع

و لو مع الاضطرار إلیها لرفع المرض و لا بأس بالجامد و إن کان الأحوط اجتنابه أیضا

۶۷ مسأله إذا احتقن بالمائع لکن لم یصعد إلی الجوف

بل کان بمجرد الدخول فی الدبر فلا یبعد عدم کونه مفطرا و إن کان الأحوط ترکه

۶۸ مسأله الظاهر جواز الاحتقان بما یشک فی کونه جامدا أو مائعا

و إن کان الأحوط ترکه

العاشر تعمد القی ء

و إن

کان للضروره من رفع مرض أو نحوه و لا بأس بما کان سهوا أو من غیر اختیار و المدار علی الصدق العرفی فخروج مثل النواه أو الدود لا یعد منه

۶۹ مسأله لو خرج بالتجشؤ شی ء ثمَّ نزل من غیر اختیار لم یکن مبطلا

و لو وصل إلی فضاء الفم فبلعه اختیارا بطل صومه و علیه القضاء و الکفاره بل تجب کفاره الجمع إذا کان حراما من جهه خباثته أو غیرها

۷۰ مسأله لو ابتلع فی اللیل ما یجب علیه قیئه فی النهار فسد صومه

إن کان الإخراج منحصرا فی القی ء و إن لم یکن منحصرا فیه لم یبطل إلا إذا اختار القی ء مع إمکان الإخراج بغیره و یشترط أن یکون مما یصدق القی ء علی إخراجه و أما لو کان مثل دره أو بندقه أو درهم أو نحوها مما لا یصدق معه القی ء لم یکن مبطلا

۷۱ مسأله إذا أکل فی اللیل ما یعلم أنه یوجب القی ء فی النهار من غیر اختیار

فالأحوط القضاء

۷۲ مسأله إذا ظهر أثر القی ء و أمکنه الحبس و المنع وجب

إذا لم يكن حرج و ضرر

۷۳ مسأله إذا دخل الذباب فی حلقه وجب إخراجه مع إمكانه

و لا يكون من القی ء و لو توقف إخراجه على القی ء سقط وجوبه و صح صومه

۷۴ مسأله يجوز للصائم التجشؤ اختيارا

و إن احتمل خروج شی ء من الطعام معه و أما إذا علم بذلك فلا يجوز

۷۵ مسأله إذا ابتلع شيئا سهوا فتذكر قبل أن يصل إلى الحلق وجب إخراجه و صح صومه

و إما إن تذكر بعد الوصول إليه فلا يجب بل لا يجوز إذا صدق

علیه القی ء و إن شک فی ذلک فالظاهر وجوب إخراجه أیضا مع إمکانه عملا بأصاله عدم الدخول فی الحلق

۷۶ مسأله إذا کان الصائم بالواجب المعین مشتغلا بالصلاه الواجبه فدخل فی حلقه ذباب.

أو بق أو نحوهما أو شی ء من بقایا الطعام الذی بین أسنانه و توقف إخراجه علی إبطال الصلاه بالتکلم بأخ أو بغیر ذلک فإن أمکن التحفظ و الإمساک إلی الفراغ من الصلاه وجب و إن لم یمکن ذلک و دار الأمر بین إبطال الصوم بالبلع أو الصلاه بالإخراج فإن لم یصل إلی الحد من الحلق کمخرج الخاء و کان مما یحرم بلعه فی حد نفسه کالذباب و نحوه وجب قطع الصلاه بإخراجه و لو فی ضیق وقت الصلاه و إن کان مما یحل بلعه فی ذاته کبقایا الطعام ففی سعه الوقت للصلاه و لو بإدراک رکعه منه یجب القطع و الإخراج و فی الضیق یجب البلع و

إبطال الصوم تقديما لجانب الصلاه لأهميتها و إن وصل إلى الحد فمع كونه مما يحرم بلعه وجب إخراجه بقطع الصلاه و إبطالها على إشكال و إن كان مثل بقايا الطعام لم يجب و صحت صلاته و صح صومه على التقديرين لعدم عد إخراج مثله قيئا فی العرف

۷۷ مسأله

قيل يجوز للصائم أن يدخل إصبعه فی حلقه و يخرجه عمدا و هو مشكل مع الوصول إلى الحد فالأحوط الترك

۷۸ مسأله لا بأس بالتجشؤ القهری

و إن وصل معه الطعام إلى فضاء الفم و رجع بل لا بأس بتعمد التجشؤ ما لم يعلم أنه يخرج معه شی ء من الطعام و إن خرج بعد ذلك وجب إلقاؤه و لو سبقه الرجوع إلى الحلق لم يبطل صومه و إن كان الأحوط القضاء

فصل ۳ [فی أحكام المفطرات]

اشاره

المفطرات المذكوره ما عدا البقاء على الجنابه الذی مر الكلام فيه تفصيلا إنما توجب بطلان الصوم إذا وقعت على وجه العمد و الاختيار أما مع السهو و عدم القصد فلا توجبه من غير فرق بين أقسام الصوم من الواجب المعين و الموسع و المندوب و لا فرق فی البطلان مع العمد بين الجاهل بقسميه و العالم و لا بين المكره و غيره فلو أكره على الإفطار فأفطر مباشره فرارا عن الضرر المترتب على تركه بطل صومه على الأقوى نعم لو وجر فی حلقه من غير مباشره منه لم يبطل

۱ مسأله إذا أكل ناسيا فظن فساد صومه فأفطر عامدا بطل صومه

و كذا لو أكل بتخيل أن صومه مندوب يجوز إبطاله فذكر أنه واجب

۲ مسأله إذا أفطر تقيه من ظالم

بطل صومه

۳ مسأله إذا كانت اللقمه فى فمه و أراد بلعها لنسيان الصوم فتذكر وجب إخراجها

و إن بلعها مع إمكان إلقائها بطل صومه بل يجب الكفاره أيضا و كذا لو كان مشغولا بالأكل فتبين طلوع الفجر

۴ مسأله إذا دخل الذباب أو البق أو الدخان الغليظ أو الغباره فى حلقه من غير اختياره

لم يبطل صومه و إن أمكن إخراجه وجب و لو وصل إلى مخرج الخاء

۵ مسأله إذا غلب على الصائم العطش بحيث خاف من الهلاک

يجوز له أن يشرب الماء مقتصرا على مقدار الضروره و لكن يفسد صومه بذلك و يجب عليه الإمساك بقيه النهار إذا كان فى شهر رمضان و أما فى غيره من الواجب الموسع و المعين فلا يجب الإمساك و إن كان أحوط فى الواجب المعين

۶ مسأله لا يجوز للصائم أن يذهب إلى المكان الذى يعلم اضطراره فيه إلى الإفطار

بإكراه أو إيجار فى حلقه أو نحو ذلك و يبطل صومه لو ذهب و صار مضطرا و لو كان بنحو الإيجار بل

لا يبعد بطلانه بمجرد القصد إلى ذلک فإنه كالقصد للإفطار

۷ مسأله إذا نسى فجامع لم يبطل صومه

و إن تذكر فى الأثناء وجب المبادره إلى الإخراج و إلا وجب عليه القضاء و الكفاره

فصل ۴ لا بأس للصائم.

اشاره

بمص الخاتم أو الحصى و لا- بمضغ الطعام للصبى و لا بزق الطائر و لا بذوق المرق و نحو ذلک مما لا يتعدى إلى الحلق و لا يبطل صومه إذا اتفق التعدى إذا كان من غير قصد و لا علم بأنه يتعدى قهرا أو نسيانا أما مع العلم بذلک من الأول فيدخل فى الإفطار العمدى و كذا لا- بأس بمضغ العلک و لا يبلع ريقه بعده و إن وجد له طعما فيه ما لم يكن ذلک بتفتت أجزاء منه بل كان لأجل المجاوره- و كذا لا- بأس بجلوسه فى الماء ما لم يرتمس رجلا كان أو امرأه و إن كان يكره لها ذلک- و لا ببل الثوب و وضعه على الجسد و لا بالسواک باليابس بل بالرطب أيضا لكن إذا أخرج المسواک من فمه لا يرده و عليه رطوبه و إلا كانت كالرطوبه الخارجيه لا يجوز بلعها إلا بعد الاستهلاک فى الريق- و كذا لا بأس بمص لسان الصبى أو الزوجه إذا لم يكن عليه رطوبه و لا بتقبيلها أو ضمها أو نحو ذلک

۱ مسأله إذا امتزج بريقه دم و استهلک فيه يجوز بلعه على الأقوى

و كذا غير الدم من المحرمات و المحللات و الظاهر عدم جواز تعمد

المزج و الاستهلاک للبلع سواء کان مثل الدم و نحوه من المحرمات أو الماء و نحوه من المحللات فما ذکرنا من الجواز إنما هو إذا کان ذلک علی وجه الاتفاق

فصل ۵ یکره للصائم أمور

أحدها مباشره النساء لمسا و تقبیلا و ملاعبه

خصوصا لمن تتحرک شهوته بذلک بشرط أن لا یقصد الإنزال و لا کان من عادته و إلا حرم إذا کان فی الصوم الواجب المعین

الثانی الاکتحال بما فیه صبر أو مسک

أو نحوهما مما یصل طعمه أو رائحته إلی الحلق و کذا ذر مثل ذلک فی العین

الثالث دخول الحمام

إذا خشی منه الضعف

الرابع إخراج الدم المضعف بحجامه أو غیرها

و إذا علم بأدائه إلی الإغماء المبطل للصوم حرم بل لا یبعد کراهه کل فعل یورث الضعف أو هیجان المره

الخامس السعوط مع عدم العلم بوصوله إلی الحلق

و إلا فلا یجوز علی الأقوی

السادس شم الریاحین

خصوصا النرجس و المراد بها کل نبت طیب الریح

السابع

بل الثوب علی الجسد

الثامن جلوس المرأه فی الماء

بل الأحوط لها ترکه

التاسع

الحقنه بالجامد

العاشر قلع الضرس

بل مطلق إدماء الفم

الحادى عشر

السواك بالعود الرطب

الثانى عشر المضمضه عبثا

و كذا إدخال شى ء آخر فى الفم لا لغرض صحيح

الثالث عشر إنشاد الشعر

و لا يبعد اختصاصه بغير المراثى أو المشتمل على المطالب الحقه من دون إغراق أو مدح الأئمه عليه السلام و إن كان يظهر

من بعض الأخبار التعميم

الرابع عشر الجدال و المراء و أذى الخادم و المسارعه إلى الحلف

و نحو ذلک من المحرمات و المكروهات فی غير حال الصوم فإنه يشتد حرمتها أو كراهتها حاله

فصل ۶ [فی ما يوجب القضاء و الكفاره]

اشاره

المفطرات المذكوره كما أنها موجبه للقضاء كذلک توجب الكفاره إذا كانت مع العمد و الاختيار من غير كره و لا إجبار من غير فرق بين الجميع حتى الارتماس و الكذب على الله و على رسوله بل و الحقنه و القی ء على الأقوى نعم الأقوى عدم وجوبها فی النوم الثانی من الجنب بعد الانتباه بل و الثالث و إن كان الأحوط فيها أيضا ذلک خصوصا الثالث و لا فرق فی وجوبها أيضا بين العالم و الجاهل المقصر و القاصر على الأحوط و إن كان الأقوى عدم وجوبها على الجاهل

خصوصا القاصر و المقصر الغير الملتفت حين الإفطار نعم إذا كان جاهلا بكون الشی ء مفطرا مع علمه بحرمته كما إذا لم يعلم أن الكذب على الله و رسوله من المفطرات فارتكبه حال الصوم فالظاهر لحوقه بالعالم فی وجوب الكفاره

۱ مسأله تجب الكفاره فی أربعه أقسام من الصوم

الأول صوم شهر رمضان و كفارته مخيره بين العتق و صيام شهرين متتابعين و إطعام ستين مسكينا على الأقوى و إن كان الأحوط الترتيب فيختار العتق مع الإمكان و مع العجز عنه فالصيام و مع العجز عنه فالإطعام و يجب الجمع بين الخصال إن كان الإفطار على محرم كأكل المغصوب و شرب الخمر و الجماع المحرم و نحو ذلك. الثانی صوم قضاء شهر رمضان إذا أفطر بعد الزوال و كفارته إطعام عشره مساكين لكل مسكين مد فإن لم يتمكن فصوم ثلاثه أيام و الأحوط إطعام ستين مسكينا. الثالث صوم النذر المعين و كفارته كفاره إفطار شهر رمضان. الرابع صوم الاعتكاف و كفارته مثل كفاره شهر رمضان مخيره بين الخصال و لكن الأحوط الترتيب المذكور هذا و كفاره الاعتكاف مختصه بالجماع فلا تعم سائر المفطرات و الظاهر أنها لأجل الاعتكاف لا للصوم و لذا تجب فی الجماع ليلا أيضا و أما

ما عـدا ذلک من أقسام الصوم فلا کفاره فی إفطاره واجبا کان کالنـذر المطلق و الکفاره أو منـدوبا فإنه لا کفاره فیها و إن أفطر بعد الزوال

۲ مسأله تتکرر الکفاره بتکرر الموجب

فی یومین و أزید من صوم له کفاره و لا تتکرر بتکرره فی یوم واحد فی غیر الجماع و إن تخلل التکفیر بین الموجبین أو اختلف جنس الموجب علی الأـقوی و إن کـان الأـحوط التکرار مع أحـد الأـمرین بـل الأـحوط التکرار مطلقا و أما الجماع فالأحوط بل الأقوی تکریرها بتکرره

۳ مسأله لا فرق فی الإفطار بالمحرم الموجب لکفاره الجمع بین أن یکون الحرمه أصلیه.

کالزنا و شرب الخمر أو عارضیه کالوطء حال الحیض أو تناول ما یضره

۴ مسأله

من الإفطـار بـالمحرم الکـذب علی الله و علی رسوله ص بـل ابتلاـع النخـامه إذا قلنـا بحرمتها من حیث دخولها فی الخبائث لکنه مشکل

۵ مسأله إذا تعذر بعض الخصال فی کفاره الجمع

وجب علیه الباقی

۶ مسأله إذا جامع فی یوم واحد مرات وجب علیه کفارات بعددها

و إن کان علی الوجه المحرم تعدد کفاره الجمع بعددها

۷ مسأله الظاهر أن الأکل فی مجلس واحد یعد إفطارا واحدا و إن تعددت اللقم

فلو قلنا بالتکرار مع التکرر فی یوم واحد لا تتکرر بتعددها و کذا الشرب إذا کان جرعه فجرعه

۸ مسأله فی الجماع الواحد إذا أدخل و أخرج مرات

لا تتکرر الکفاره و إن کان أحوط

۹ مسأله إذا أفطر بغیر الجماع ثمَّ جامع بعد ذلک

یکفیه التکفیر مره و کذا إذا أفطر أولا بالحلال ثمَّ أفطر بالحرام تکفیه کفاره الجمع

۱۰ مسأله لو علم أنه أتی بما یوجب فساد الصوم

و تردد بین ما یوجب القضاء فقط أو یوجب الکفاره أیضا لم تجب علیه و إذا علم أنه أفطر أیاما و لم یدر عددها

يجوز له الاقتصار على القدر المعلوم و إذا شك فى أنه أفطر بالمحلل أو المحرم كفاه إحدى الخصال و إذا شك فى أن اليوم الذى أفطره كان من شهر رمضان أو كان من قضائه و قد أفطر قبل الزوال لم تجب عليه الكفاره و إن كان قد أفطر بعد الزوال كفاه إطعام ستين مسكينا بل له الاكتفاء بعشره مساكين

١١ مسأله إذا أفطر متعمدا ثمَّ سافر بعد الزوال لم تسقط عنه الكفاره بلا إشكال

و كذا إذا سافر قبل الزوال للفرار عنها بل و كذا لو بدا له السفر لا بقصد الفرار على الأقوى و كذا لو سافر فأفطر قبل الوصول إلى حد الترخص و أما لو أفطر متعمدا ثمَّ عرض له عارض قهرى من حيض أو نفاس أو مرض أو جنون أو نحو ذلك من الأعذار ففى السقوط و عدمه وجهان بل قولان أحوطهما الثانى و أقواهما الأول

١٢ مسأله لو أفطر يوم الشك فى آخر الشهر ثمَّ تبين أنه من شوال فالأقوى سقوط الكفاره

و إن كان الأحوط عدمه و كذا لو اعتقد أنه من رمضان ثمَّ أفطر متعمدا فبان أنه من شوال أو اعتقد فى يوم الشك فى أول الشهر أنه من رمضان فبان أنه من شعبان

١٣ مسأله [فى ارتداد من أفطر فى شهر رمضان عالما عامدا إن كان مستحلا]

قد مر أن من أفطر فى شهر رمضان عالما عامدا إن كان مستحلا فهو مرتد بل و كذا إن لم يفطر و لكن كان مستحلا له و إن لم يكن مستحلا عزر بخمسه و عشرين سوطا فإن عاد بعد التعزير عزر ثانيا فإن عاد كذلك قتل فى الثالثه و الأحوط قتله فى الرابعه

١۴ مسأله إذا جامع زوجته فى شهر رمضان و هما صائمان مكرها لها

كان عليه كفارتان و تعزيران خمسون سوطا فيتحمل عنها الكفاره و التعزير و أما إذا طاوعته فى الابتداء فعلى كل منهما كفارته و تعزيره و إن أكرهها فى الابتداء ثمَّ طاوعته فى الأثناء فكذلك على الأقوى و إن كان الأحوط كفاره منها و كفارتين منه و لا فرق فى الزوجه بين الدائمه و المنقطعه

۱۵ مسأله لو جامع زوجته الصائمه و هو صائم فى النوم

لا يتحمل عنها الكفاره و لا التعزير كما أنه ليس عليها شى ء و لا يبطل صومها بذلك و كذا لا يتحمل عنها إذا أكرهها على غير الجماع من المفطرات حتى مقدمات الجماع و إن أوجبت إنزالها

۱۶ مسأله

إذا أكرهت الزوجه زوجها لا تتحمل عنه شيئا

۱۷ مسأله لا تلحق بالزوجه الأمه إذا أكرهها على الجماع

و هما صائمان فليس عليه إلا كفارته و تعزيره و كذا لا تلحق بها الأجنبيه إذا أكرهها عليه على الأقوى و إن كان الأحوط التحمل عنها خصوصا إذا تخيل أنها زوجته فأكرهها عليه

۱۸ مسأله إذا كان الزوج مفطرا بسبب كونه مسافرا أو مريضا

أو نحو ذلك و كانت زوجته صائمه لا يجوز له إكراهها على الجماع و إن فعل لا يتحمل عنها الكفاره و لا التعزير و هل يجوز له مقاربتها و هى نائمه إشكال

۱۹ مسأله من عجز عن الخصال الثلاث فى كفاره

مثل شهر

رمضان تخير بين أن يصوم ثمانيه عشر يوما أو يتصدق بما يطيق و لو عجز أتى بالممكن منهما و إن لم يقدر على شي ء منهما أستغفر الله و لو مره بدلا عن الكفاره و إن تمكن بعد ذلك منها أتى بها

۲۰ مسأله يجوز التبرع بالكفاره عن الميت

صوما كانت أو غيره و في جواز التبرع بها عن الحي إشكال و الأحوط العدم خصوصا في الصوم

۲۱ مسأله من عليه الكفاره إذا لم يؤدها

حتى مضت عليه سنين لم تتكرر

۲۲ مسأله الظاهر أن وجوب الكفاره موسع

فلا تجب المبادره إليها نعم لا يجوز التأخير إلى حد التهاون

۲۳ مسأله إذا أفطر الصائم بعد المغرب على حرام

من زنا أو شرب الخمر أو نحو ذلك لم يبطل صومه و إن كان في أثناء النهار قاصدا لذلك

۲۴ مسأله مصرف كفاره الإطعام الفقراء

إما بإشباعهم و إما بالتسليم إليهم كل واحد مدا و الأحوط مدان من حنطه أو شعير أو أرز أو خبز أو نحو ذلك

و لا یکفی فی کفاره واحد إشباع شخص واحد مرتین أو أزید أو إعطاؤه مدین أو أزید بل لا بد من ستین نفسا- نعم إذا کان للفقیر عیال متعددون و لو کانوا أطفالا صغارا یجوز إعطاؤه بعدد الجمیع لکل واحد مدا

۲۵ مسأله یجوز السفر فی شهر رمضان لا لعذر و حاجه

بل و لو کان للفرار من الصوم لکنه مکروه

۲۶ مسأله المد ربع الصاع

و هو ستمائه مثقال و أربعه عشر مثقالا و ربع مثقال و علی هذا فالمد مائه و خمسون مثقالا و ثلاثه مثاقیل و نصف مثقال و ربع ربع المثقال و إذا أعطی ثلاثه أرباع الوقیه من حقه النجف فقد زاد أزید من واحد و عشرین مثقالا إذ ثلاثه أرباع الوقیه مائه و خمسه و سبعون مثقالا

فصل ۷ یجب القضاء دون الکفاره فی موارد

اشاره

أحدها ما مر من النوم الثانی بل الثالث و إن کان الأحوط فیهما الکفاره أیضا خصوصا الثالث. الثانی إذا أبطل صومه بالإخلال بالنیه مع عدم الإتیان بشی ء من المفطرات أو بالریاء أو بنیه القطع أو القاطع کذلک. الثالث إذا نسی غسل الجنابه و مضی علیه یوم أو أیام کما مر. الرابع من فعل المفطر قبل مراعاه الفجر

ثمَّ ظهر سبق طلوعه و أنه كان فى النهار سواء كان قادرا على المراعاه أو عاجزا عنها لعمى أو حبس أو نحو ذلك أو كان غير عارف بالفجر و كذا مع المراعاه و عدم اعتقاد بقاء الليل بأن شك فى الطلوع أو ظن فأكل ثمَّ تبين سبقه بل الأحوط القضاء حتى مع اعتقاد بقاء الليل و لا فرق فى بطلان الصوم بذلك بين صوم رمضان و غيره من الصوم الواجب و المندوب بل الأقوى فيها ذلك حتى مع المراعاه و اعتقاد بقاء الليل. الخامس الأكل تعويلا على من أخبر ببقاء الليل و عدم طلوع الفجر مع كونه طالعا. السادس الآكل إذا أخبره مخبر بطلوع الفجر لزعمه سخريه المخبر أو لعدم العلم بصدقه. السابع الإفطار تقليدا لمن أخبر بدخول الليل و إن كان جائزا له لعمى أو نحوه و كذا إذا أخبره عدل بل عدلان بل الأقوى وجوب الكفاره أيضا

إذا لم يجز له التقليد. الثامن الإفطار لظلمه قطع بحصول الليل منها فبان خطأه و لم يكن فی السماء عله و كذا لو شک أو ظن بذلک منها بل المتجه فی الأخيرين الكفاره أيضا لعدم جواز الإفطار حينئذ و لو كان جاهلا بعدم جواز الإفطار فالأقوى عدم الكفاره و إن كان الأحوط إعطاؤها نعم لو كانت فی السماء عله فظن دخول الليل فأفطر ثمَّ بان له الخطاء لم يكن عليه قضاء فضلا عن الكفاره و محصل المطلب أن من فعل المفطر بتخيل عدم طلوع الفجر أو بتخيل دخول الليل بطل صومه فی جميع الصور إلا فی صوره ظن دخول الليل مع وجود عله فی السماء من غيم أو غبار أو بخار أو نحو ذلک من غير فرق بين شهر رمضان و غيره من الصوم الواجب و المندوب و فی الصور التی ليس معذورا شرعا فی الإفطار كما إذا قامت البينه على أن الفجر قد طلع و مع ذلک أتى بالمفطر أو شک فی دخول الليل أو ظن ظنا غير معتبر و مع ذلک

أفطر تجب الکفاره أیضا فیما فیه الکفاره

۱ مسأله إذا أکل أو شرب مثلا مع الشک فی طلوع الفجر.

و لم یتبین أحد الأمرین لم یکن علیه شی ء نعم لو شهد عدلان بالطلوع و مع ذلک تناول المفطر وجب علیه القضاء بل الکفاره أیضا و إن لم یتبین له ذلک بعد ذلک و لو شهد عدل واحد بذلک فکذلک علی الأحوط

۲ مسأله یجوز له فعل المفطر و لو قبل الفحص

ما لم یعلم طلوع الفجر و لم یشهد به البینه و لا یجوز له ذلک إذا شک فی الغروب عملا بالاستصحاب فی الطرفین و لو شهد عدل واحد بالطلوع أو الغروب فالأحوط ترک المفطر عملا بالاحتیاط للإشکال فی حجیه خبر العدل الواحد و عدم حجیته إلا أن الاحتیاط فی الغروب إلزامی و فی الطلوع استحبابی نظرا للاستصحاب.

التاسع إدخال الماء فی الفم للتبرد بمضمضه أو غیرها فسبقه و دخل الجوف فإنه یقضی و لا کفاره علیه و کذا لو أدخله عبثا فسبقه و أما لو نسی فابتلعه فلا قضاء علیه أیضا و إن کان أحوط و لا یلحق بالماء غیره علی الأقوی و إن کان عبثا کما لا یلحق بالإدخال فی الفم الإدخال فی الأنف للاستنشاق أو غیره و إن کان أحوط فی الأمرین

۳ مسأله لو تمضمض لوضوء الصلاه فسبقه الماء لم یجب علیه القضاء

سواء کانت الصلاه فریضه أو نافله علی الأقوی بل لمطلق الطهاره و إن کانت لغیرها من الغایات من غیر بین الوضوء و الغسل و إن کان الأحوط القضاء فیما عدا ما کان لصلاه الفریضه خصوصا فیما کان لغیر الصلاه من الغایات

۴ مسأله یکره المبالغه فی المضمضه مطلقا

و ينبغى له أن لا يبلع ريقه حتى يبزق ثلاث مرات

۵ مسأله لا يجوز التمضمض مع العلم بأنه يسبقه الماء إلى الحلق

أو ينسى فيبلعه العاشر سبق المنى بالملاعبه أو بالملامسه إذا لم يكن ذلك من قصده و لا عادته على الأحوط و إن كان الأقوى عدم وجوب القضاء أيضا

فصل ۸ فى الزمان الذى يصح فيه الصوم

اشاره

و هو النهار من غير العيدين و مبدؤه طلوع الفجر الثانى و وقت الإفطار ذهاب الحمره من المشرق و يجب الإمساك من باب المقدمه فى جزء من الليل فى كل من الطرفين ليحصل العلم بإمساك تمام النهار و يستحب تأخير الإفطار حتى يصلى العشائين لتكتب صلاته صلاه الصائم إلا أن يكون هناك من ينتظره للإفطار أو تنازعه نفسه على وجه يسلبه الخضوع و الإقبال و لو كان لأجل القهوه و التتن و الترياك فإن الأفضل حينئذ الإفطار ثمَّ الصلاه مع المحافظه على وقت الفضيله بقدر الإمكان

۱ مسأله لا يشرع الصوم فى الليل و لا صوم مجموع الليل و النهار

بل و لا إدخال جزء من الليل فيه إلا بقصد المقدميه

فصل ۹ فی شرائط صحه الصوم

اشاره

و هی أمور الأول الإسلام و الإیمان فلا یصح من غیر المؤمن و لو فی جزء من النهار فلو أسلم الکافر فی أثناء النهار و لو قبل الزوال لم یصح صومه و کذا لو ارتد ثمَّ عاد إلی الإسلام بالتوبه و إن کان الصوم معینا و جدد النیه قبل الزوال علی الأقوی. الثانی العقل فلا یصح من المجنون و لو أدوارا و إن کان جنونه فی جزء من النهار و لا من السکران و لا من المغمی علیه و لو فی بعض النهار و إن سبقت منه النیه علی الأصح. الثالث عدم الإصباح

جنبا أو على حدث الحيض و النفاس بعد النقاء من الدم على التفصيل المتقدم. الرابع الخلو من الحيض و النفاس فى مجموع النهار فلا يصح من الحائض و النفساء إذا فاجأهما الدم و لو قبل الغروب بلحظه أو انقطع عنهما بعد الفجر بلحظه و يصح من المستحاضه إذا أتت بما عليها من الأغسال النهاريه. الخامس أن لا يكون مسافرا سفرا يوجب قصر الصلاه مع العلم بالحكم فى الصوم الواجب إلا فى ثلاثه مواضع أحدها صوم ثلاثه أيام بدل هدى التمتع الثانى صوم بدل البدنه ممن أفاض من عرفات قبل الغروب عامدا و هو ثمانيه عشر يوما الثالث صوم النذر المشترط فيه سفرا خاصه أو سفرا و حضرا دون النذر المطلق بل الأقوى عدم جواز الصوم المندوب فى السفر أيضا إلا ثلاثه أيام للحاجه فى المدينه و الأفضل إتيانها فى الأربعاء و الخميس و الجمعه و أما المسافر الجاهل بالحكم لو صام فيصح صومه و يجزيه حسبما عرفته فى جاهل حكم الصلاه إذ الإفطار كالقصر و الصيام كالتمام فى الصلاه لكن يشترط أن يبقى على جهله إلى آخر النهار و أما لو علم بالحكم فى الأثناء فلا يصح صومه و أما الناسى فلا يلحق بالجاهل فى الصحه و كذا يصح الصوم من المسافر إذا سافر بعد الزوال كما أنه يصح صومه إذا لم يقصر فى صلاته كناوى الإقامه عشره أيام و المتردد ثلاثين يوما كثير السفر و العاصى بسفره و غيرهم ممن تقدم تفصيلا فى كتاب

الصلاه. السادس عدم المرض أو الرمد الذی یضره الصوم لإیجابه شدته أو طول برئه شده ألمه أو نحو ذلک سواء حصل الیقین بذلک أو الظن بل أو الاحتمال الموجب للخوف بل لو خاف الصحیح من حدوث المرض لم یصح منه و کذا إذا خاف من الضرر فی نفسه أو غیره أو عرضه أو عرض غیره أو فی مال یجب حفظه و کان وجوبه أهم فی نظر الشارع من وجوب الصوم و کذا إذا زاحمه واجب آخر أهم منه و لا یکفی الضعف و إن کان مفرطا ما دام یتحمل عاده نعم لو کان مما لا یتحمل عاده جاز الإفطار و لو صام بزعم عدم الضرر فبان الخلاف بعد الفراغ من الصوم ففی الصحه إشکال فلا یترک الاحتیاط بالقضاء و إذا حکم الطبیب بأن الصوم مضر و علم المکلف من نفسه عدم الضرر یصح صومه و إذا حکم بعدم ضرره و علم المکلف أو ظن کونه مضرا وجب علیه ترکه و لا یصح منه

۱ مسأله یصح الصوم من النائم

و لو فی تمام النهار إذا سبقت منه النیه فی اللیل و أما إذا لم تسبق منه النیه فإن استمر نومه إلی الزوال بطل صومه و وجب علیه القضاء إذا کان واجبا و

إن استيقظ قبله نوى و صح كما أنه لو كان مندوبا و استيقظ قبل الغروب يصح إذا نوى

۲ مسأله يصح الصوم و سائر العبادات من الصبى المميز على الأقوى

من شرعيه عباداته و يستحب تمرينه عليها بل التشديد عليه لسبع من غير فرق بين الذكر و الأنثى فى ذلك كله

۳ مسأله يشترط فى صحه الصوم المندوب مضافا إلى ما ذكر أن لا يكون عليه صوم واجب

من قضاء أو نذر أو كفاره أو نحوها مع التمكن من أدائه و أما مع عدم التمكن منه كما إذا كان مسافرا و قلنا بجواز الصوم المندوب فى السفر أو كان فى المدينه و أراد صيام ثلاثه أيام للحاجه فالأقوى صحته و كذا إذا نسى الواجب و أتى بالمندوب فإن الأقوى صحته إذا تذكر بعد الفراغ و أما إذا تذكر فى الأثناء قطع و يجوز تجديد النيه حينئذ للواجب مع بقاء محلها كما إذا كان قبل الزوال و لو نذر التطوع على الإطلاق صح و إن كان عليه واجب فيجوز أن يأتى بالمنذور

قبله بعد ما صار واجبا و كذا لو نذر أياما معينه يمكن إتيان الواجب قبلها و أما لو نذر أياما معينه لا يمكن إتيان الواجب قبلها ففى صحته إشكال من أنه بعد النذر يصير واجبا و من أن التطوع قبل الفريضه غير جائز فلا يصح نذره و لا يبعد أن يقال إنه لا يجوز بوصف التطوع و بالنذر يخرج عن الوصف و يكفى فى رجحان متعلق النذر رجحانه و لو بالنذر و بعباره أخرى المانع هو وصف الندب و بالنذر يرتفع المانع

۴ مسأله الظاهر جواز التطوع بالصوم

إذا كان ما عليه من الصوم الواجب استيجاريا و إن كان الأحوط تقديم الواجب

فصل ۱۰ فى شرائط وجوب الصوم

اشاره

و هى أمور الأول و الثانى البلوغ و العقل فلا يجب على الصبى و المجنون إلا أن يكملا قبل طلوع الفجر دون ما إذا كملا بعده فإنه لا يجب عليهما و إن لم يأتيا بالمفطر بل و إن نوى الصبى الصوم ندبا لكن الأحوط مع عدم إتيان المفطر الإتمام

و القضـاء إذا كـان الصوم واجبا معينا و لا فرق فى الجنون بين الإطباقى و الأدوارى إذا كان يحصل فى النهار و لو فى جزء منه و أمـا لو كان دور جنونه فى الليل بحيث يفيق قبل الفجر فيجب عليه. الثالث عـدم الإغماء فلا يجب معه الصوم و لو حصل فى جزء من النهار نعم لو كان نوى الصوم قبل الإغماء فالأحوط إتمامه.

الرابع عـدم المرض الـذى يتضـرر معه الصائم و لو برئ بعـد الزوال و لـم يفطر لـم يجب عليه النيه و الإتمام و أما لو برئ قبله و لم يتناول مفطرا فالأحوط أن ينوى و يصوم و إن كان الأقوى عدم وجوبه.

الخـامس الخلو من الحيض و النفـاس فلاـ يجب معهمـا و إن كـان حصولهمـا فى جزء من النهار. السادس الحضـر فلا يجب على المسافر الذى يجب عليه قصـر الصـلاه بخلاف من كان وظيفته التمام كالمقيم عشرا أو المتردد ثلاثين يوما و المكارى و نحوه و العاصـى بسـفره فإنه يجب عليه التمام إذ المدار فى تقصـير الصوم على تقصـير الصلاه فكل سفر يوجب قصر الصلاه يوجب قصر الصوم و بالعكس

۱ مسأله إذا كان حاضرا فخرج إلى السفر

فإن كان قبل الزوال وجب عليه الإفطار و إن كان بعده وجب عليه البقاء على صومه و إذا كان مسافرا و حضر بلده أو بلدا يعزم على الإقامه فيه عشره أيام فإن كان قبل الزوال و لم يتناول المفطر وجب عليه الصوم و إن كان بعده أو تناول فلا و إن استحب له الإمساك بقيه النهار و الظاهر أن المناط كون الشروع فى السفر قبل الزوال أو بعده لا الخروج عن حد الترخص و كذا فى الرجوع المناط دخول البلد لكن لا يترك الاحتياط بالجمع إذا كان الشروع قبل الزوال و الخروج عن حد الترخص بعده و كذا فى العود إذا كان الوصول إلى حد الترخص قبل الزوال و الدخول فى المنزل بعده

۲ مسأله قد عرفت التلازم بين إتمام الصلاه و الصوم و قصرها و الإفطار

لكن يستثنى من ذلك موارد أحدها الأماكن الأربعه فإن المسافر يتخير فيها بين القصر و التمام فى الصلاه و فى الصوم يتعين الإفطار. الثانى ما مر من الخارج إلى السفر بعد الزوال فإنه يتعين عليه البقاء على الصوم مع أنه يقصر فى الصلاه. الثالث ما مر من الراجع من سفره فإنه إن رجع بعد الزوال يجب عليه الإتمام مع أنه يتعين عليه الإفطار

۳ مسأله إذا خرج إلى السفر فى شهر رمضان لا يجوز له الإفطار

إلا بعد الوصول إلى حد الترخص و قد مر سابقا وجوب الكفاره عليه إن أفطر قبله

۴ مسأله يجوز السفر اختيارا فى شهر رمضان

بل و لو كان للفرار من الصوم كما مر و أما غيره من الواجب المعين فالأقوى عـدم جوازه إلا مع الضـروره كما أنه لو كان مسافرا وجب عليه الإقامه لإتيانه مع الإمكان

۵ مسأله الظاهر كراهه السفر فى شهر رمضان قبل أن يمضى ثلاثه و عشرون يوما

إلا فى حج أو عمره أو مال يخاف تلفه أو أخ يخاف هلاكه

۶ مسأله يكره للمسافر فى شهر رمضان بل كل من يجوز له الإفطار التملؤ من الطعام و الشراب

و كذا يكره له الجماع فى النهار بل الأحوط تركه و إن كان الأقوى جوازه

فصل ۱۱ وردت الرخصه فى إفطار شهر رمضان لأشخاص

بل قد يجب الأول و الثانى الشيخ و الشيخه إذا تعذر عليهما الصوم أو كان حرجا و مشقه فيجوز لهما الإفطار لكن يجب عليهما فى صوره المشقه بل فى صوره التعذر أيضا التكفير بدل كل يوم بمد من طعام و الأحوط مدان و الأفضل كونهما

من حنطه و الأقوى وجوب القضاء عليهما لو تمكنا بعد ذلك. الثالث من به داء العطش فإنه يفطر سواء كان بحيث لا يقدر على الصبر أو كان فيه مشقه و يجب عليه التصدق بمد و الأحوط مدان من غير فرق بين ما إذا كان مرجو الزوال أم لا و الأحوط بل الأقوى وجوب القضاء عليه إذا تمكن بعد ذلك كما أن الأحوط أن يقتصر على مقدار الضروره.

الرابع الحامل المقرب التى يضرها الصوم أو يضر حملها فتفطر و تتصدق من مالها بالمد أو المدين و تقضى بعد ذلك. الخامس المرضعه القليله اللبن إذا أضر بها الصوم أو أضر بالولد و لا

فرق بین أن یکون الولـد لها أو متبرعه برضاعه أو مسـتأجره و یجب علیها التصـدق بالمد أو المدین أیضا من مالها و القضاء بعد ذلـک و الأـحوط بـل الأـقوی الاقتصار علی صوره عـدم وجود من یقوم مقامها فی الرضاع تبرعا أو بأجره من أبیه أو منها أو من متبرع

فصل ۱۲ فی طرق ثبوت هلال رمضان و شوال للصوم و الإفطار

اشاره

و هی أمور الأـول رؤیه المکلف نفسه. الثـانی التواتر. الثـالث الشـیاع المفیـد للعلم و فی حکمه کـل مـا یفیـد العلم و لو بمعـاونه القرائن فمن حصل له العلم بأحد الوجوه المذکوره وجب علیه العمل به و إن لم یوافقه أحد بل و إن شـهد و رد الحاکم شهادته. الرابع مضـی ثلاـثین یومـا من هلاـل شـعبان أو ثلاثین یوما من هلال رمضان فإنه یجب الصوم معه فی الأول و الإفطار فی الثانی. الخامس البینه الشـرعیه و هی خبر عدلین سواء شـهدا عند الحاکم و قبل شـهادتهما أو لم یشـهدا عنده أو شـهدا و رد شـهادتهما فکل من شـهد عنـده عدلان عنده یجوز بل یجب علیه ترتیب الأثر من الصوم أو الإفطار و لا فرق بین أن تکون البینه من البلد أو من خارجه و بین وجود العله فی السماء و عدمها نعم یشترط

توافقهما فی الأوصاف فلو اختلفا فیها لا اعتبار بها نعم لو أطلقا أو وصف أحدهما و أطلق الآخر کفی و لا یعتبر اتحادهما فی زمان الرؤیه مع توافقهما علی الرؤیه فی اللیل و لا یثبت بشهاده النساء و لا بعدل واحد و لو مع ضم الیمین. السادس حکم الحاکم الذی لم یعلم خطاؤه و لا خطاء مستنده کما إذا استند إلی الشیاع الظنی و لا یثبت بقول المنجمین و لا بغیبوبه الشفق فی اللیله الأخری و لا برؤیته یوم الثلاثین قبل الزوال فلا یحکم بکون ذلک الیوم أول الشهر و لا بغیر ذلک مما یفید الظن و لو کان قویا إلا للأسیر و المحبوس

۱ مسأله لا یثبت بشهاده العدلین إذا لم یشهدا بالرؤیه

بل شهدا شهاده علمیه

۲ مسأله إذا لم یثبت الهلال و ترک الصوم

ثمَّ شهد عدلان برؤیته یجب قضاء ذلک الیوم و کذا إذا قامت البینه علی هلال شوال لیله التاسع و العشرین

من هلال رمضان أو رءاه فی تلک اللیله بنفسه

۳ مسأله لا یختص اعتبار حکم الحاکم بمقلدیه

بل هو نافذ بالنسبه إلی الحاکم الآخر أیضا إذا لم یثبت عنده خلافه

۴ مسأله إذا ثبت رؤیته فی بلد آخر و لم یثبت فی بلده

فإن کانا متقاربین کفی و إلا فلا إلا إذا علم توافق أفقهما و إن کانا متباعدین

۵ مسأله لا یجوز الاعتماد علی البرید البرقی المسمی بالتلگراف

فی الإخبار عن الرؤیه- إلا إذا حصل منه العلم بأن کان البلدان متقاربین و تحقق حکم الحاکم أو شهاده العدلین برؤیته هناک

۶ مسأله فی یوم الشک فی أنه من رمضان أو شوال

یجب أن یصوم و فی یوم الشک فی أنه من شعبان أو رمضان یجوز الإفطار و یجوز أن یصوم لکن لا بقصد أنه من رمضان کما مر سابقا تفصیل الکلام فیه و لو تبین فی الصوره الأولی کونه من شوال وجب الإفطار سواء کان قبل الزوال أو بعده و لو تبین فی الصوره الثانیه کونه من رمضان وجب الإمساک و کان صحیحا إذا لم یفطر و نوی قبل الزوال و یجب قضاؤه إذا کان بعد الزوال

۷ مسأله لو غمت الشهور و لم یر الهلال

فی جمله منها أو فی تمامها حسب کل شهر ثلاثین ما لم یعلم النقصان عاده

۸ مسأله الأسیر و المحبوس إذا لم یتمکنا من تحصیل العلم بالشهر عملا بالظن

و مع عدمه تخیرا فی کل سنه بین الشهور

فیعینان شـهرا له و یجب مراعاه المطابقه بین الشهرین فی سنتین بأن یکون بینهما أحد عشر شهرا و لو بان بعد ذلک أن ما ظنه أو اختاره لم یکن رمضان فإن تبین سـبقه کفاه لأنه حینئـذ یکون ما أتی به قضاء و إن تبین لحوقه و قـد مضـی قضاه و إن لم یمض أتی به و یجوز له فی صوره عدم حصول الظن أن لا یصوم حتی یتیقن أنه کان سابقا فیأتی به قضاء و الأحوط إجراء أحکام شهر رمضـان علی مـا ظنه من الکفـاره و المتـابعه و الفطره و صـلاه العیـد و حرمه صومه مـا دام الاشـتباه باقیـا و إن بان الخلاف عمل بمقتضاه

۹ مسأله إذا اشتبه شهر رمضان بین شهرین أو ثلاثه أشهر مثلا

فالأحوط صوم الجمیع و إن کان لا یبعد إجراء حکم الأسیر و المحبوس و إما إن اشتبه الشهر المنذور صومه بین شهرین أو ثلاثه فالظاهر وجوب الاحتیاط ما لم یستلزم

الحرج و معه يعمل بالظن و مع عدمه يتخير

۱۰ مسأله إذا فرض كون المكلف فى المكان الذى نهاره سته أشهر و ليله سته أشهر

أو نهاره ثلاثه و ليله سته أو نحو ذلک فلا يبعد كون المدار فى صومه و صلاته على البلدان المتعارفه المتوسطه مخيرا بين أفراد المتوسط و أما احتمال سقوط تكليفهما عنه فبعيد كاحتمال سقوط الصوم و كون

الواجب صلاه يوم واحد و ليله واحده و يحتمل كون المدار بلده الذى كان متوطنا فيه سابقا إن كان له بلد سابق

فصل ۱۳ فى أحكام القضاء

اشاره

يجب قضاء الصوم ممن فاته بشروط و هى البلوغ و العقل و الإسلام فلا يجب على البالغ ما فاته أيام صباه نعم يجب قضاء اليوم الذى بلغ فيه قبل طلوع فجره أو بلغ مقارنا لطلوعه إذا فاته صومه و أما لو بلغ بعد الطلوع فى أثناء النهار فلا يجب قضاؤه و إن كان أحوط و لو شك فى كون البلوغ قبل الفجر أو بعده فمع الجهل بتاريخهما لم يجب القضاء و كذا مع الجهل بتاريخ البلوغ و أما مع الجهل بتاريخ الطلوع بأن علم أنه بلغ قبل ساعه مثلا و لم يعلم أنه كان قد طلع

الفجر أم لا- فالأحوط القضاء و لكن في وجوبه إشكال و كذا لا يجب على المجنون ما فات منه أيام جنونه من غير فرق بين ما كان من الله أو من فعله على وجه الحرمه أو على وجه الجواز و كذا لا- يجب على المغمى عليه سواء نوى الصوم قبل الإغماء أم لا و كذا لا يجب على من أسلم عن كفر إلا إذا أسلم قبل الفجر و لم يصم ذلك اليوم فإنه يجب عليه قضاؤه و لو أسلم في أثناء النهار لم يجب عليه صومه و إن لم يأت بالمفطر و لا- عليه قضاؤه من غير فرق بين ما لو سلم قبل الزوال أو بعده و إن كان الأحوط القضاء إذا كان قبل الزوال

۱ مسأله يجب على المرتد قضاء ما فاته أيام ردته

سواء كان عن مله أو فطره

۲ مسأله يجب القضاء على من فاته لسكر

من غير فرق بين ما كان للتداوي أو على وجه الحرام

۳ مسأله يجب على الحائض و النفساء قضاء ما فاتهما حال الحيض و النفاس

و أما المستحاضه فيجب عليها الأداء و إذا فات منها فالقضاء

۴ مسأله المخالف إذا استبصر يجب عليه قضاء ما فاته

و أما ما أتى به على وفق مذهبه فلا قضاء عليه

۵ مسأله يجب القضاء على من فاته الصوم للنوم

بأن كان نائما قبل الفجر إلى الغروب من غير سبق نيه و كذا من فاته للغفله كذلك

۶ مسأله إذا علم أنه فاته أيام من شهر رمضان و دار بين الأقل و الأكثر

يجوز له الاكتفاء بالأقل و لكن الأحوط قضاء الأكثر خصوصا إذا كان الفوت لمانع من مرض أو سفر أو نحو ذلك و كان شكه في زمان زواله كأن يشك في أنه حضر من سفره بعد أربعه أيام أو بعد خمسه أيام مثلا من شهر رمضان

۷ مسأله لا يجب الفور في قضاء و لا التتابع

نعم يستحب التتابع فيه و إن كان أكثر من سته لا التفريق فيه مطلقا أو في الزائد في السته

۸ مسأله لا يجب تعيين الأيام

فلو كان عليه أيام فصام بعددها كفى و إن لم يعين الأول و الثاني و هكذا بل لا يجب الترتيب أيضا فلو نوى الوسط أو الأخير تعين و يترتب عليه أثره

۹ مسأله لو كان عليه قضاء من رمضانين فصاعدا يجوز قضاء اللاحق قبل السابق

بل إذا تضيق اللاحق بأن صار قريبا من رمضان آخر كان الأحوط تقديم اللاحق و لو أطلق في نيته انصرف إلى السابق و كذا في الأيام

۱۰ مسأله لا ترتيب بين صوم القضاء و غيره

من أقسام الصوم الواجب كالكفاره

و النذر و نحوهما نعم لا يجوز التطوع بشی ء لمن عليه صوم واجب كما مر

۱۱ مسأله إذا اعتقد أن عليه قضاء فنواه

ثمَّ تبين بعد الفراغ فراغ ذمته لم يقع لغيره و أما لو ظهر له فی الأثناء فإن كان بعد الزوال لا يجوز العدول إلی غيره و إن كان قبله فالأقوی جواز تجديد النيه لغيره و إن كان الأحوط عدمه

۱۲ مسأله إذا فاته شهر رمضان أو بعضه

بمرض أو حيض أو نفاس و مات فيه لم يجب القضاء عنه و لكن يستحب النيابه عنه فی أدائه و الأولی أن يكون بقصد إهداء الثواب

۱۳ مسأله إذا فاته شهر رمضان أو بعضه لعذر و استمر إلی رمضان آخر

فإن كان العذر هو المرض سقط قضاؤه علی الأصح و كفر عن كل يوم بمد و الأحوط مدان و لا يجزی القضاء عن التكفير نعم الأحوط الجمع بينهما و إن كان العذر غير المرض كالسفر و نحوه فالأقوی وجوب القضاء و إن كان الأحوط الجمع بينه و بين المد و كذا إن كان سبب الفوت هو المرض و كان العذر فی التأخير غيره مستمرا من حين برئه إلی رمضان آخر أو العكس فإنه يجب القضاء أيضا فی هاتين الصورتين علی الأقوی و الأحوط الجمع خصوصا فی الثانيه

۱۴ مسأله إذا فاته شهر رمضان أو بعضه لا لعذر

بل كان متعمدا فی الترک و لم يأت بالقضاء إلی رمضان آخر وجب عليه الجمع بين الكفاره و القضاء بعد الشهر و كذا إن فاته لعذر ألف بل ارتفع فی أثناء السنه و لم يأت به إلی رمضان آخر متعمدا و عازما علی الترک أو متسامحا و اتفق و لم يستمر ذلک

العذر عند الضيق فإنه يجب حينئذ الجمع و إما إن كان عازما على القضاء بعد ارتفاع العذر فاتفق العذر عند الضيق فلا يبعد كفايه القضاء لكن لا يترك الاحتياط بالجمع أيضا و لا فرق فيما ذكر بين كون العذر هو المرض أو غيره فتحصل مما ذكر فی هذه المسأله و سابقتها أن تأخير القضاء إلى رمضان آخر إما يوجب الكفاره فقط و هی الصوره الأولى المذكوره فی المسأله السابقه و إما يوجب القضاء فقط و هی بقيه الصور المذكوره فيها و إما يوجب الجمع بينهما و هی الصور المذكوره فی هذه المسأله نعم الأحوط الجمع فی الصور المذكوره فی السابقه أيضا كما عرفت

۱۵ مسأله إذا استمر المرض إلى ثلاث سنين

يعنی الرمضان الثالث وجبت كفاره للأولى و كفاره أخرى للثانيه و يجب عليه القضاء للثالثه إذا استمر إلى آخرها ثمَّ برئ و إذا استمر إلى أربع سنين وجبت للثالثه أيضا و يقضی للرابعه إذا استمر إلى آخرها أی الرمضان الرابع و أما إذا أخر قضاء السنه الأولى إلى سنين عديده فلا تتكرر الكفاره بتكررها بل تكفيه كفاره واحده

۱۶ مسأله يجوز إعطاء كفاره أيام عديده

من رمضان واحد أو أزيد لفقير واحد فلا يجب إعطاء كل فقير مدا واحدا ليوم واحد

۱۷ مسأله لا تجب كفاره العبد على سيده

من غير فرق بين كفاره التأخير و كفاره الإفطار ففی الأولى إن كان له مال و أذن له السيد أعطى من ماله و إلا استغفر بدلا عنها و فی كفاره الإفطار يجب عليه اختيار صوم شهرين مع عدم المال و الإذن من السيد و إن عجز فصوم ثمانيه عشر يوما و إن

عجز فالاستغفار

۱۸ مسأله الأحوط عدم تأخير القضاء إلى رمضان آخر مع التمكن عمدا

و إن كان لا دليل على حرمته

۱۹ مسأله يجب على ولى الميت قضاء ما فاته من الصوم لعذر

من مرض أو سفر أو نحوهما لا ما تركه عمدا أو أتى به و كان باطلا من جهه التقصير فى أخذ المسائل و إن كان الأحوط قضاء جميع ما عليه و إن كان من جهه الترك عمدا نعم يشترط فى وجوب قضاء ما فات بالمرض أن يكون قد تمكن فى حال حياته من القضاء و أهمل و إلا فلا يجب لسقوط القضاء حينئذ كما عرفت سابقا و لا فرق فى الميت بين الأب و الأم على الأقوى فى الأول و كذا لا فرق بين ما إذا ترك الميت ما يمكن التصدق به عنه و عدمه و إن كان الأحوط

فی الأول الصدقه عنه برضا الوارث مع القضاء و المراد بالولی هو الولد الأکبر و إن کان طفلا أو مجنونا حین الموت بل و إن کان حملا

۲۰ مسأله لو لم یکن للمیت ولد لم یجب القضاء علی أحد من الورثه

و إن کان الأحوط قضاء أکبر الذکور من الأقارب عنه

۲۱ مسأله لو تعدد الولی اشترکا

و إن تحمل أحدهما کفی عن الآخر کما أنه لو تبرع أجنبی سقط عن الولی

۲۲ مسأله یجوز للولی أن یستأجر من یصوم عن المیت

و أن یأتی به مباشره و إذا استأجر و لم یأت به المؤجر أو أتی به باطلا لم یسقط عن الولی

۲۳ مسأله إذا شک الولی فی اشتغال ذمه المیت و عدمه لم یجب علیه شی ء

و لو علم به إجمالا و تردد بین الأقل و الأکثر جاز له الاقتصار علی الأقل

۲۴ مسأله إذا أوصی المیت باستئجار ما علیه من الصوم أو الصلاه سقط عن الولی

بشرط أداء الأجیر صحیحا و إلا وجب علیه

۲۵ مسأله إنما یجب علی الولی قضاء ما علم اشتغال ذمه المیت به

أو شهدت به البینه أو أقر به عند موته و أما لو علم أنه کان علیه القضاء و شک فی إتیانه حال حیاته أو بقاء شغل ذمته فالظاهر عدم الوجوب

علیه باستصحاب بقائه نعم لو شک هو فی حال حیاته و أجری الاستصحاب أو قاعده الشغل و لم یأت به حتی مات فالظاهر وجوبه علی الولی

۲۶ مسأله فی اختصاص ما وجب علی الولی بقضاء شهر رمضان أو عمومه لکل صوم واجب قولان

مقتضی إطلاق بعض الأخبار الثانی و هو الأحوط العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج۲، ص: ۲۳۵

۲۷ مسأله لا یجوز للصائم قضاء شهر رمضان

إذا کان عن نفسه الإفطار بعد الزوال بل تجب علیه الکفاره به و هی کما مر إطعام عشره مساکین لکل مسکین مد و مع العجز عنه صیام ثلاثه أیام و أما إذا کان عن غیره بإجاره أو تبرع فالأقوی جوازه و إن کان الأحوط الترک کما أن الأقوی الجواز فی سائر أقسام الصوم الواجب الموسع و إن کان الأحوط الترک فیها أیضا و أما الإفطار قبل الزوال فلا مانع منه حتی فی قضاء شهر رمضان عن نفسه إلا مع التعین بالنذر أو الإجاره أو نحوهما أو التضیق بمجیء رمضان آخر إن قلنا بعدم جواز التأخیر إلیه کما هو المشهور

فصل ۱۴ فی صوم الکفاره

اشاره

و هو أقسام منها ما یجب فیه الصوم مع غیره و هی کفاره قتل العمد و کفاره من أفطر علی محرم فی شهر رمضان فإنه تجب فیهما الخصال الثلاث و منها ما یجب فیه الصوم بعد

العجز عن غيره و هى كفار الظهار و كفاره قتل الخطإ فإن وجوب الصوم فيهما بعد العجز عن العتق و كفاره الإفطار فى قضاء رمضان فإن الصوم فيها بعد العجز عن الإطعام كما عرفت و كفاره اليمين و هى عتق رقبه أو إطعام عشره مساكين أو كسوتهم و بعد العجز عنها فصيام ثلاثه أيام و كفاره صيد النعامه و كفاره صيد البقر الوحشى و كفاره صيد الغزال فإن الأول تجب فيه بدنه و مع العجز عنها صيام ثمانيه عشر يوما و الثانى يجب فيه ذبح بقره و مع العجز عنها صوم

تسعه أيـام و الثـالـث يجب فيه شاه و مع العجز عنها صوم ثلاثه أيام و كفاره الإفاضه من عرفات قبل الغروب عمـدا و هى بـدنه و بعـد العجز عنهـا صـيام ثمـانيه عشـر يومـا و كفاره خـدش المرأه وجهها فى المصاب حتى أدمته و نتفها رأسـها فيه و كفاره شـق الرجـل ثوبه على زوجته أو ولـده فإنهمـا ككفـاره اليمين و منها ما يجب فيه الصوم مخيرا بينه و بين غيره و هى كفاره الإفطار فى شهر رمضان و كفاره الاعتكاف و كفاره النـذر و العهد و كفاره جز المرأه شـعرها فى المصاب فإن كل هذه مخيره بين الخصال الثلاث على الأقوى و كفاره حلق الرأس فى الإحرام و هى

دم شاه أو صیام ثلاثه أیام أو التصدق علی سته مساکین لکل واحد مدان و منها ما یجب فیه الصوم مرتبا علی غیره مخیرا بینه و بین غیره و هی کفاره الواطئ أمته المحرمه بإذنه فإنها بدنه أو بقره و مع العجز فشاه أو صیام ثلاثه أیام

۱ مسأله یجب التتابع فی صوم شهرین من کفاره الجمع أو کفاره التخییر

و یکفی فی حصول التتابع فیهما صوم الشهر الأول و یوم من الشهر الثانی و کذا یجب التتابع فی الثمانیه عشر بدل الشهرین بل هو الأحوط فی صیام سائر الکفارات و إن کان فی وجوبه فیها تأمل و إشکال

۲ مسأله إذا نذر صوم شهر أو أقل أو أزید لم یجب التتابع

إلا مع الانصراف- أو اشتراط التتابع فیه

۳ مسأله إذا فاته النذر المعین أو المشروط فیه التتابع

فالأحوط فی قضائه التتابع أیضا

۴ مسأله من وجب علیه الصوم اللازم فیه التتابع

لا یجوز أن یشرع فیه فی زمان یعلم أنه لا یسلم له بتخلل العید أو تخلل یوم

يجب فيه صوم آخر من نذر أو إجاره أو شـهر رمضان فمن وجب عليه شهران متتابعان لا يجوز له أن يبتدئ بشعبان بل يجب أن يصوم قبله يوما أو أزيد من رجب و كذا لا يجوز أن يقتصر على شوال مع يوم من ذى القعده أو على ذى الحجه مع يوم من المحرم لنقصان الشهرين بالعيدين نعم لو لم يعلم من حين الشروع عدم السلامه فاتفق فلا بأس على الأصح و إن كان الأحوط عدم الإجزاء و يستثنى مما ذكرنا من عدم الجواز مورد واحد و هو صوم ثلاثه أيام بدل هدى التمتع إذا شرع فيه يوم التروية فإنه يصح و إن تخلل بينها العيد فيأتى بالثالث بعد العيد بلا فصل أو بعد أيام التشريق بلا فصل لمن كان بمنى و أما لو شرع فيه يوم عرفه أو صام يوم السابع و التروية و تركه فى عرفه لم يصح و وجب الاستيناف- كسائر موارد وجوب التتابع

۵ مسأله كل صوم يشترط فيه التتابع إذا أفطر فى أثنائه لا لعذر اختيارا

يجب استينافه و كذا إذا شرع فيه فى زمان يتخلل فيه صوم واجب آخر من نذر و نحوه و أما ما لم يشترط فيه التتابع و إن وجب فيه بنذر أو نحوه فلا يجب استينافه و إن أثم بالإفطار كما إذا نذر التتابع فى قضاء رمضان فإنه لو خالف و أتى به متفرقا صح و إن عصى من جهه خلف النذر

۶ مسأله إذا أفطر فى أثناء ما يشترط فيه التتابع لعذر من الإعذار

كالمرض و الحيض و النفاس و السفر الاضطرارى دون الاختيارى لم يجب استينافه بل يبنى على ما مضى و من العذر ما إذا نسى النيه حتى فات وقتها بأن تذكر بعد الزوال و منه أيضا ما إذا نسى فنوى صوما آخر و لم يتذكر إلا بعد الزوال و منه أيضا ما إذا نذر قبل تعلق الكفاره صوم كل خميس فإن

تخلله فی أثناء التتابع لا یضر به و لا یجب علیه الانتقال إلی غیر الصوم من الخصال فی صوم الشهرین لأجل هذا التعذر نعم لو کان قد نذر صوم الدهر قبل تعلق الکفاره اتجه الانتقال إلی سائر الخصال

۷ مسأله کل من وجب علیه شهران متتابعان

من کفاره معینه أو مخیره إذا صام شهرا و یوما متتابعا یجوز له التفریق فی البقیه و لو اختیارا لا لعذر و کذا لو کان من نذر أو عهد لم یشترط فیه تتابع الأیام جمیعها و لم یکن المنساق منه ذلک و ألحق المشهور بالشهرین الشهر المنذور فیه التتابع فقالوا إذا تابع فی خمسه عشر یوما منه یجوز له التفریق فی البقیه اختیارا و هو مشکل فلا یترک الاحتیاط فیه بالاستیناف مع تخلل الإفطار عمدا و إن بقی منه یوم کما لا إشکال فی عدم جواز التفریق اختیارا مع تجاوز النصف فی سائر أقسام الصوم المتتابع

۸ مسأله إذا بطل التتابع فی الأثناء لا یکشف عن بطلان الأیام السابقه

فهی صحیحه و إن لم تکن امتثالا للأمر الوجوبی و لا الندبی لکونها محبوبه فی حد نفسها من حیث إنها صوم و کذلک الحال فی الصلاه إذا بطلت فی الأثناء فإن الأذکار و القراءه صحیحه فی حد نفسها من حیث محبوبیتها لذاتها

فصل ۱۵ أقسام الصوم أربعه

اشاره

واجب و ندب و مکروه کراهه عباده و محظور و

الواجب أقسام

صوم شهر رمضان و صوم الکفاره و صوم القضاء و صوم بدل الهدی فی حج التمتع و صوم النذر

و العهد و اليمين و الملتزم بشرط أو إجاره و صوم اليوم الثالث من أيام الاعتكاف أما الواجب فقد مر جمله منه

و أما المندوب منه فأقسام

اشاره

منها ما لا يختص بسبب مخصوص و لا زمان معين كصوم أيام السنه عدا ما استثنى من العيدين و أيام التشريق لمن كان بمنى فقد وردت الأخبار الكثيره فى فضله من حيث هو و محبوبيته و فوائده و يكفى فيه

ما ورد فى الحديث القدسى: الصوم لى و أنا أجازى به

و ما ورد: من أن الصوم جنه من النار

: و أن نوم الصائم عباده و صمته تسبيح و عمله متقبل و دعاؤه مستجاب

و نعم ما قال بعض العلماء من أنه لو لم يكن فى الصوم إلا الارتقاء عن حضيض حظوظ النفس البهيميه إلى ذروه التشبه بالملائكه الروحانيه لكفى به فضلا و منقبه و شرفا و منها ما يختص بسبب مخصوص و هى كثيره مذكوره فى كتب الأدعيه- و منها ما يختص بوقت معين و هو فى مواضع منها و هو آكدها صوم ثلاثه أيام من كل شهر فقد ورد أنه يعادل صوم الدهر و يذهب بوحر الصدر و أفضل كيفياته ما عن المشهور و يدل عليه جمله من الأخبار هو أن يصوم أول خميس من الشهر و آخر خميس منه و أول أربعاء فى العشر الثانى و من تركه يستحب له قضاؤه و مع العجز عن صومه لكبر و نحوه يستحب أن يتصدق عن كل يوم بمد من طعام أو بدرهم و منها صوم أيام البيض من كل شهر و هى الثالث عشر و الرابع عشر و الخامس عشر على الأصح المشهور و عن العمانى أنها الثلاثه المتقدمه- و منها صوم يوم مولد النبى ص و هو السابع عشر من ربيع الأول على الأصح و عن الكلينى أنه الثانى عشر منه- و منها صوم يوم الغدير و هو الثامن عشر من ذى الحجه- و منها صوم مبعث النبى ص و هو السابع و العشرون من رجب و منها يوم دحو الأرض من تحت الكعبه و هو اليوم الخامس و العشرون من ذى القعده و منها يوم عرفه لمن لا يضعفه الصوم عن الدعاء و منها يوم المباهله و هو الرابع و العشرون

من ذی الحجه- و منها کل خمیس و جمعه معا أو الجمعه فقط و منها أول ذی الحجه بل کل یوم من التسع فیه و منها یوم النیروز و منها صوم رجب و شعبان کلا أو بعضا و لو یوما من کل منها و منها أول یوم من المحرم و ثالثه و سابعه و منها التاسع و العشرون من ذی القعده و منها صوم سته أیام بعد عید الفطر بثلاثه أیام أحدها العید و منها یوم النصف من جمادی الأولی

۱ مسأله لا یجب إتمام صوم التطوع بالشروع فیه

بل یجوز له الإفطار إلی الغروب و إن کان یکره بعد الزوال

۲ مسأله یستحب للصائم تطوعا قطع الصوم

إذا دعاه أخوه المؤمن إلی الطعام بل قیل بکراهته حینئذ-

و أما المکروه منه

بمعنی قله الثواب ففی مواضع أیضا- منها صوم عاشوراء و منها صوم عرفه لمن خاف أن یضعفه عن الدعاء الذی هو أفضل من الصوم و کذا مع الشک فی هلال ذی الحجه خوفا من أن یکون یوم العید- و منها صوم الضیف بدون إذن مضیفه و الأحوط ترکه مع نهیه بل الأحوط ترکه

مع عدم إذنه أيضا و منها صوم الولد بدون إذن والده بل الأحوط تركه خصوصا مع النهى بل يحرم إذا كان إيذاء له من حيث شفقته عليه و الظاهر جريان الحكم فى ولد الولد بالنسبه إلى الجد و الأولى مراعاه إذن الوالده و مع كونه إيذاء لها يحرم كما فى الوالد

و أما المحظور منه

اشاره

ففى مواضع أيضا- أحدها صوم العيدين الفطر و الأضحى- و إن كان عن كفاره القتل فى أشهر الحرم و القول بجوازه للقاتل شاذ و الروايه الداله عليه ضعيفه سندا و دلاله. الثانى صوم أيام التشريق و هى الحادى عشر و الثانى عشر و الثالث عشر من ذى الحجه لمن كان بمنى- و لا فرق على الأقوى بين الناسك و غيره. الثالث صوم يوم الشك فى أنه من شعبان أو رمضان بنيه أنه من رمضان و أما بنيه أنه من شعبان فلا مانع منه كما مر. الرابع صوم وفاء نذر المعصيه بأن ينذر الصوم إذا تمكن من الحرام الفلانى أو إذا ترك الواجب الفلانى يقصد بذلك الشكر على تيسره و أما إذا كان بقصد الزجر عنه فلا بأس به نعم يلحق بالأول فى الحرمه ما إذا نذر الصوم زجرا عن طاعه صدرت منه أو عن معصيه تركها. الخامس صوم الصمت بأن ينوى فى صومه السكوت عن الكلام فى تمام النهار أو بعضه بجعله فى نيته من قيود صومه و أما إذا لم يجعله قيدا و إن صمت فلا بأس به و إن كان فى حال النيه بانيا على ذلك إذا لم يجعل الكلام جزء من المفطرات و تركه قيدا فى صومه-. السادس صوم الوصال و هو صوم يوم و ليله إلى السحر أو صوم يومين بلا إفطار فى البين و أما لو أخر الإفطار إلى السحر أو إلى الليله الثانيه مع عدم قصد جعل تركه جزء من الصوم فلا بأس به و إن كان الأحوط عدم التأخير إلى السحر

مطلقـا. السابع صوم الزوجه مع المزاحمه لحق الزوج و الأحوط ترکه بلا إذن منه بل لا يترک الاحتياط مع نهيه عنه و إن لم يکن مزاحمـا لحقه. الثـامن صوم المملوک مع المزاحمه لحق المولى و الأـحوط ترکه من دون إذنه بـل لاـ يـترک الاحتيـاط مع نهيه. التـاسع صوم الولـد مع کونه موجبـا لتألم الوالـدين و أذيتهما. العاشـر صوم المريض و من کان يضـره الصوم. الحادى عشـر صوم المسافر إلا فى الصور المسـتثناه على ما مر. الثانى عشـر صوم الدهر حتى العيدين على ما فى الخبر و إن کان يمکن أن يکون من حيث اشتماله عليهما لا لکونه صوم الدهر من حيث هو

۳ مسأله يستحب الإمساک تأدبا فى شهر رمضان

و إن لم يکن صوما فى مواضع أحـدها المسافر إذا ورد أهله أو محل الإقامه بعد الزوال مطلقا أو قبله و قد أفطر و أما إذا ورد قبله و لم يفطر فقـد مر أنه يجب عليه الصوم-. الثانى المريض إذا برئ فى أثناء النهار و قد أفطر و کذا لو لم يفطر إذا کان بعد الزوال بل قبله أيضا على ما مر من عـدم صـحه صومه و إن کان الأحوط تجديـد النيه و الإتمام ثمَّ القضاء. الثالث الحائض و النفساء إذا طهرتا فى أثناء النهار-. الرابع الکافر إذا أسلم فى أثناء النهار أتى بالمفطر أم لا.

الخامس الصبی إذا بلغ فی أثناء النهار. السادس المجنون و المغمی علیه إذا أفاقا فی أثنائه

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

کتاب الاعتکاف

فی شرائط الاعتکاف

اشاره

و هو اللبث فی المسجد بقصد العباده بل لا یبعد کفایه قصد التعبد بنفس اللبث و إن لم یضم إلیه قصد عباده أخری خارجه عنه لکن الأحوط الأول و یصح فی کل وقت یصح فیه الصوم و أفضل أوقاته شهر رمضان و أفضله العشر الأواخر منه و ینقسم إلی واجب و مندوب و الواجب منه ما وجب بنذر أو عهد أو یمین أو شرط فی ضمن عقد أو إجاره أو نحو ذلک و إلا ففی أصل الشرع مستحب و یجوز الإتیان به عن نفسه و عن غیره المیت و فی جوازه نیابه عن الحی قولان لا یبعد ذلک بل هو الأقوی و لا یضر اشتراط الصوم فیه فإنه تبعی فهو کالصلاه فی الطواف الذی یجوز فیه النیابه عن الحی-

و يشترط فى صحته أمور الأول الإيمان فلا يصح من غيره. الثانى العقل فلا يصح من المجنون و لو أدوارا فى دوره و لا من السكران و غيره من فاقدى العقل. الثالث نيه القربه كما فى غيره من العبادات و التعيين إذا تعدد و لو إجمالا و لا يعتبر فيه قصد الوجه كما فى غيره من العبادات و إن أراد أن ينوى الوجه ففى الواجب منه ينوى الوجوب و فى المندوب الندب و لا يقدح فى ذلك كون اليوم الثالث الذى هو جزء منه واجبا لأنه من أحكامه فهو نظير النافله إذا قلنا بوجوبها بعد الشروع فيها و لكن الأولى ملاحظه ذلك حين الشروع فيه بل تجديد نيه الوجوب فى اليوم الثالث و وقت النيه قبل الفجر و فى كفايه النيه فى أول الليل كما فى صوم شهر رمضان إشكال نعم لو كان الشروع فيه فى أول الليل أو فى أثنائه نوى فى ذلك الوقت و لو نوى الوجوب فى المندوب أو الندب فى الواجب اشتباها لم يضر إلا إذا كان على وجه التقييد- لا الاشتباه فى التطبيق-. الرابع الصوم فلا يصح بدونه و على هذا فلا يصح وقوعه من المسافر فى غير المواضع التى يجوز له الصوم فيها و لا من الحائض و النفساء و لا فى العيدين بل لو دخل فيه قبل العيد بيومين لم يصح و إن كان غافلا حين الدخول نعم لو نوى اعتكاف زمان يكون اليوم الرابع أو الخامس منه العيد فإن كان على وجه التقييد بالتتابع لم يصح و إن كان على وجه الإطلاق لا يبعد صحته فيكون

العیـد فاصـلا بین أیام الاعتکاف. الخامس أن لا یکون أقل من ثلاثه أیام فلو نواه کذلک بطل و أما الأزید فلا بأس به و إن کان الزائـد یومـا أو بعضه أو لیله أو بعضـها و لاـ حـد لأکثره نعم لو اعتکف خمسه أیام وجب السادس بل ذکر بعضـهم أنه کلما زاد یـومین وجب الثـالث فلو اعتکف ثمـانیه أیـام وجب الیوم التـاسع و هکـذا و فیه تأمـل و الیوم من طلوع الفجر إلی غروب الحمره المشـرقیه فلا یشترط إدخال اللیله الأولی و لا الرابعه و إن جاز ذلک کما عرفت و یـدخل اللیلتان المتوسـطان و فی کفایه الثلاثه التلفیقیه إشـکال. السـادس أن یکون فی المسـجد الجـامع فلا یکفی فی غیر المسـجد و لا فی مسـجد القبیله و السوق و لو تعـدد الجامع تخیر بینها و لکن الأحوط مع الإمکان کونه فی أحد المساجد الأربعه مسجد الحرام و مسجد النبی ص و مسجد الکوفه و مسجد البصره.

السابع إذن السيد بالنسبه إلى مملوكه سواء كان قنا أو مدبرا أو أم ولد أو مكاتبا لم يتحرر منه شيء و لم يكن اعتكافه اكتسابا و أما إذا كان اكتسابا فلا مانع منه كما أنه إذا كان مبعضا فيجوز منه في نوبته إذا هايأه مولاه من دون إذن بل مع المنع منه أيضا و كذا يعتبر إذن المستأجر بالنسبه إلى أجيره الخاص و إذن الزوج بالنسبه إلى الزوجه إذا كان منافيا لحقه و إذن الوالد و الوالده بالنسبه إلى ولدهما إذا كان مستلزما لإيذائهما و أما مع عدم المنافاه و عدم الإيذاء فلا يعتبر إذنهم و إن كان أحوط خصوصا بالنسبه إلى الزوج و الوالد. الثامن استدامه اللبث في المسجد فلو خرج عمدا اختيارا لغير الأسباب المبيحه بطل من غير فرق بين العالم بالحكم و الجاهل به و أما لو خرج ناسيا أو مكرها فلا يبطل و كذا لو خرج لضروره عقلا أو شرعا أو

عاده كقضاء الحاجه من بول أو غائط أو للاغتسال من الجنابه أو الاستحاضه و نحو ذلك و لا يجب الاغتسال فى المسجد و إن أمكن من دون تلويث و إن كان أحوط و المدار على صدق اللبث فلا ينافيه خروج بعض أجزاء بدنه من يده أو رأسه أو نحوهما

۱ مسأله لو ارتد المعتكف فى أثناء اعتكافه بطل

و إن تاب بعد ذلك إذا كان ذلك فى أثناء النهار بل مطلقا على الأحوط

۲ مسأله لا يجوز العدول بالنيه من اعتكاف إلى غيره

و إن اتحدا فى الوجوب و الندب و لا عن نيابه ميت إلى آخر أو إلى حى أو عن نيابه غيره إلى نفسه أو العكس

۳ مسأله الظاهر عدم جواز النيابه عن أكثر من واحد فى اعتكاف واحد

نعم يجوز ذلك بعنوان إهداء الثواب فيصح إهداؤه إلى متعددين أحياء أو أمواتا أو مختلفين

۴ مسأله لا يعتبر فى صوم الاعتكاف أن يكون لأجله

بل يعتبر فيه أن يكون صائما أى صوم كان فيجوز الاعتكاف مع كون الصوم استيجاريا أو واجبا

من جهه النـذر و نحوه بـل لو نـذر الاعتكـاف يجوز له بعـد ذلـك أن يؤجر نفسه للصوم و يعتكف فى ذلـك الصوم و لا يضـره وجوب الصوم عليه بعـد نذر الاعتكاف فإن الذى يجب لأجله هو الصوم الأعم من كونه له أو بعنوان آخر بل لا بأس بالاعتكاف المنذور مطلقا فى الصوم المندوب الذى يجوز له قطعه فإن لم يقطعه تمَّ اعتكافه و إن قطعه انقطع و وجب عليه الاستيناف

۵ مسأله يجوز قطع الاعتكاف المندوب فى اليومين الأولين

و مع تمامهما يجب الثالث و أما المنذور فإن كان معينا فلا يجوز قطعه مطلقا و إلا فكالمندوب

۶ مسأله لو نذر الاعتكاف فى أيام معينه و كان عليه صوم منذور أو واجب لأجل الإجاره

يجوز له أن يصوم فى تلـك الأيـام وفاء عن النـذر أو الإجاره نعم لو نـذر الاعتكاف فى أيام مع قصـد كون الصوم له و لأجله لم يجز عن النذر أو الإجاره

۷ مسأله لو نذر اعتكاف يوم أو يومين

فإن قيد بعدم الزياده بطل نذره و إن لم يقيده صح و وجب ضم يوم أو يومين

۸ مسأله لو نذر اعتكاف ثلاثه أيام معينه أو أزيد

فاتفق كون الثالث عيدا بطل من أصله و لا يجب عليه قضاؤه لعدم انعقاد نذره لكنه أحوط

۹ مسأله لو نذر اعتكاف يوم قدوم زيد بطل

إلا أن يعلم يوم قدومه قبل الفجر و لو نذر اعتكاف ثانی يوم قدومه صح و وجب عليه ضم يومين آخرين

۱۰ مسأله لو نذر اعتكاف ثلاثه أيام من دون الليلتين المتوسطتين

لم ينعقد

۱۱ مسأله لو نذر اعتكاف ثلاثه أيام أو أزيد لم يجب إدخال الليله الأولى فيه

بخلاف ما إذا نذر اعتكاف شهر فإن الليله الأولى جزء من الشهر

۱۲ مسأله لو نذر اعتكاف شهر يجزيه ما بين الهلالين

و إن كان ناقصا و لو كان مراده مقدار شهر وجب ثلاثون يوما

۱۳ مسأله لو نذر اعتكاف شهر وجب التتابع

و أما لو نذر مقدار الشهر جاز له التفريق ثلاثه ثلاثه إلى أن يكمل ثلاثون بل لا يبعد جواز التفريق يوما فيوما

و یضم إلی کل واحد یومین آخرین بل الأمر کذلک فی کل مورد لم یکن المنساق منه هو التتابع

۱۴ مسأله لو نذر الاعتکاف شهرا أو زمانا علی وجه التتابع

سواء شرطه لفظا أو کان المنساق منه ذلک فأخل بیوم أو أزید بطل و إن کان ما مضی ثلاثه فصاعدا و استأنف آخر مع مراعاه التتابع فیه و إن کان معینا و قد أخل بیوم أو أزید وجب قضاؤه و الأحوط التتابع فیه أیضا و إن بقی شیء من ذلک الزمان المعین بعد الإبطال بالإخلال فالأحوط ابتداء القضاء منه

۱۵ مسأله لو نذر اعتکاف أربعه أیام فأخل بالرابع

و لم یشترط التتابع و لا کان منساقا من نذره وجب قضاء ذلک الیوم و ضم یومین آخرین و الأولی جعل المقضی أول الثلاثه و إن کان مختارا فی جعله أیا منها شاء

۱۶ مسأله لو نذر اعتکاف خمسه أیام وجب أن یضم إلیها سادسا

سواء تابع أو فرق بین الثلاثتین

۱۷ مسأله لو نذر زمانا معینا شهرا أو غیره

و ترکه نسیانا أو عصیانا أو اضطرارا وجب قضاؤه و لو غمت الشهور فلم یتعین عنده ذلک المعین عمل بالظن و مع عدمه یتخیر بین موارد الاحتمال

۱۸ مسأله یعتبر فی الاعتکاف الواحد وحده المسجد

فلا یجوز أن یجعله

فی مسجدین سواء کانا متصلین أو منفصلین نعم لو کانا متصلین علی وجه یعد مسجدا واحدا فلا مانع

۱۹ مسأله لو اعتکف فی مسجد ثمَّ اتفق مانع من إتمامه فیه

من خوف أو هدم أو نحو ذلک بطل و وجب استینافه أو قضاؤه إن کان واجبا فی مسجد آخر أو ذلک المسجد إذا ارتفع عنه المانع و لیس له البناء سواء کان فی مسجد آخر أو فی ذلک المسجد بعد رفع المانع

۲۰ مسأله سطح المسجد و سردابه و محرابه منه ما لم یعلم خروجها

و کذا مضافاته إذا جعلت جزء منه کما لو وسع فیه

۲۱ مسأله إذا عین موضعا خاصا من المسجد محلا لاعتکافه لم یتعین

و کان قصده لغوا

۲۲ مسأله قبر مسلم و هانئ لیس جزء من مسجد الکوفه

علی الظاهر

۲۳ مسأله إذا شک فی موضع من المسجد أنه جزء منه أو من مرافقه

لم یجر علیه حکم المسجد

۲۴ مسأله لا بد من ثبوت کونه مسجدا و جامعا بالعلم الوجدانی

أو الشیاع المفید للعلم أو البینه الشرعیه و فی کفایه خبر العدل الواحد إشکال و الظاهر کفایه حکم الحاکم الشرعی

۲۵ مسأله لو اعتکف فی مکان باعتقاد المسجدیه أو الجامعیه

فبان الخلاف تبین البطلان

۲۶ مسأله لا فرق فی وجوب کون الاعتکاف فی المسجد الجامع بین الرجل و المرأه

فلیس لها الاعتکاف فی المکان الذی أعدته للصلاه فی بیتها بل و لا فی مسجد القبیله و نحوها

٢٧ مسأله الأقوى صحه اعتكاف الصبى المميز

فلا يشترط فيه البلوغ

٢٨ مسأله لو اعتكف العبد بدون إذن المولى بطل

و لو أعتق فى أثنائه لم يجب عليه إتمامه و لو شرع فيه بإذن المولى ثمَّ أعتق

فی الأثناء فإن کان فی الیوم الأول أو الثانی لم یجب علیه الإتمام إلا أن یکون من الاعتکاف الواجب و إن کان بعد تمام الیومین وجب علیه الثالث و إن کان بعد تمام الخمسه وجب السادس

۲۹ مسأله إذا أذن المولی لعبده فی الاعتکاف

جاز له الرجوع عن إذنه ما لم یمض یومان و لیس له الرجوع بعدهما لوجوب إتمامه حینئذ و کذا لا یجوز له الرجوع إذا کان الاعتکاف واجبا بعد الشروع فیه من العبد

۳۰ مسأله یجوز للمعتکف الخروج من المسجد لإقامه الشهاده أو لحضور الجماعه أو لتشییع الجنازه

و إن لم یتعین علیه هذه الأمور و کذا فی سائر الضرورات العرفیه أو الشرعیه الواجبه أو الراجحه سواء کانت متعلقه بأمور الدنیا أو الآخره مما یرجع مصلحته إلی نفسه أو غیره و لا یجوز الخروج اختیارا بدون أمثال هذه المذکورات

۳۱ مسأله لو أجنب فی المسجد و لم یمکن الاغتسال فیه وجب علیه الخروج

و لو لم یخرج بطل

اعتکافه لحرمه لبثه فیه

۳۲ مسأله إذا غصب مکانا من المسجد سبق إلیه غیره

بأن أزاله و جلس فیه فالأقوی بطلان اعتکافه و کـذا إذا جلس علی فراش مغصوب بل الأحوط الاجتناب عن الجلوس علی أرض المسـجد المفروش بتراب مغصوب أو آجر مغصوب علی وجه لا یمکن إزالته و إن توقف علی الخروج خرج علی الأحوط و أما إذا کان لابسا لثوب مغصوب أو حاملا له فالظاهر عدم البطلان

۳۳ مسأله إذا جلس علی المغصوب ناسیا أو جاهلا أو مکرها أو مضطرا

لم یبطل اعتکافه

۳۴ مسأله إذا وجب علیه الخروج لأداء دین واجب الأداء علیه

أو لإتیان واجب آخر متوقف علی الخروج و لم یخرج أثم و لکن لا یبطل اعتکافه علی الأقوی

۳۵ مسأله إذا خرج عن المسجد لضروره

فالأـحوط مراعـاه أقرب الطرق و یجـب عـدم المکث بمقـدار الحـاجه و الضـروره و یجب أیضـا أن لاـ یجلس تحت الظلاـل مع الإمکان بل الأحوط أن لا یمشی تحته أیضا بل الأحوط عدم الجلوس مطلقا

إلا مع الضروره

۳۶ مسأله لو خرج لضروره و طال خروجه

بحيث انمحت صوره الاعتكاف بطل

۳۷ مسأله لا فرق فی اللبث فی المسجد بين أنواع الكون

من القيام و الجلوس و النوم و المشی و نحو ذلک فاللازم الكون فيه بأی نحو كان

۳۸ مسأله إذا طلقت المرأه المعتكفه فی أثناء اعتكافها طلاقا رجعيا

وجب عليها الخروج إلى منزلها للاعتداد و بطل اعتكافها و يجب استينافه إن كان واجبا موسعا بعد الخروج من العده و أما إذا كان واجبا معينا فلا يبعد التخيير بين إتمامه ثمَّ الخروج فورا لتزاحم الواجبين و لا أهميه معلومه فی البين و أما إذا طلقت بائنا فلا إشكال لعدم وجوب كونها فی منزلها فی أيام العده

۳۹ مسأله [فی أحكام أقسام الاعتكاف]

قد عرفت أن الاعتكاف إما واجب معين أو واجب موسع و إما مندوب فالأول يجب بمجرد الشروع بل قبله و لا يجوز الرجوع عنه و أما الأخيران فالأقوى فيهما جواز الرجوع قبل إكمال اليومين و أما بعده فيجب اليوم الثالث لكن الأحوط فيهما أيضا وجوب الإتمام بالشروع خصوصا الأول منهما

۴۰ مسأله يجوز له أن يشترط حين النيه الرجوع متى شاء حتى فی اليوم الثالث

سواء علق الرجوع على عروض عارض أو لا- بل يشترط الرجوع متى شاء حتى بلا- سبب عارض و لا- يجوز له اشتراط جواز المنافيات كالجماع و نحوه مع بقاء الاعتكاف على حاله و يعتبر أن يكون الشرط المذكور حال النيه فلا اعتبار بالشرط قبلها أو بعد الشروع فيه و إن كان قبل الدخول فی اليوم الثالث و لو شرط حين النيه ثمَّ بعد ذلک أسقط حكم شرطه فالظاهر عدم سقوطه و إن كان الأحوط ترتيب آثار السقوط

من الإتمام بعد إكمال اليومين

۴۱ مسأله كما يجوز اشتراط الرجوع فی الاعتكاف حين عقد نيته كذلك يجوز اشتراطه فی نذره

كأن يقول لله علی أن أعتكف بشرط أن يكون لی الرجوع عند عروض كذا أو مطلقا و حينئذ فيجوز له الرجوع و إن لم يشترط حين الشروع فی الاعتكاف فيكفی الاشتراط حال النذر فی جواز الرجوع لكن الأحوط ذكر الشرط حال الشروع أيضا و لا فرق فی كون النذر اعتكاف أيام معينه أو غير معينه متتابعه أو غير متتابعه فيجوز الرجوع فی الجميع مع الشرط المذكور فی النذر و لا يجب القضاء بعد الرجوع مع التعين و لا الاستيناف مع الإطلاق

۴۲ مسأله لا يصح أن يشترط فی اعتكاف أن يكون له الرجوع فی اعتكاف آخر له

غير الذی ذكر الشرط فيه و كذا لا يصح أن يشترط فی اعتكافه جواز فسخ اعتكاف شخص آخر من ولده أو عبده أو أجنبی

۴۳ مسأله لا يجوز التعليق فی الاعتكاف

فلو علقه بطل إلا إذا علقه علی شرط معلوم الحصول حين النيه فإنه فی الحقيقه لا يكون من التعليق

فصل فی أحكام الاعتكاف

اشاره

يحرم علی المعتكف أمور أحدها مباشره النساء بالجماع فی القبل أو الدبر و باللمس و التقبيل

بشهوه و لا فرق فی ذلک بین الرجل و المرأه فیحرم علی المعتکفه أیضا الجماع و اللمس و التقبیل بشهوه و الأقوی عدم حرمه النظر بشهوه إلی من یجوز النظر إلیه و إن کان الأحوط اجتنابه أیضا. الثانی الاستمناء علی الأحوط و إن کان علی الوجه الحلال کالنظر إلی حلیلته الموجب له. الثالث شم الطیب مع التلذذ و کذا الریحان و أما مع عدم التلذذ کما إذا کان فاقدا لحاسه الشم مثلا ـ فلا بأس به. الرابع البیع و الشراء بل مطلق التجاره مع عدم الضروره علی الأحوط و لا بأس بالاشتغال بالأمور الدنیویه من المباحات حتی الخیاطه و النساجه و نحوهما و إن کان الأحوط الترک إلا مع الاضطرار إلیها بل لا بأس بالبیع و الشراء إذا مست الحاجه إلیهما للأکل و الشرب مع تعذر التوکیل أو النقل بغیر البیع. الخامس المماراه أی المجادله علی أمر دنیوی أو دینی بقصد الغلبه و إظهار الفضیله و أما بقصد إظهار الحق و رد الخصم عن الخطاء فلا بأس به بل هو من أفضل الطاعات فالمدار علی القصد و النیه فلکل امرأ ما نوی من خیر أو شر- و الأقوی عدم وجوب اجتناب ما یحرم علی المحرم من الصید و إزاله الشعر و لبس المخیط و نحو ذلک و إن کان أحوط

۱ مسأله لا فرق فی حرمه المذکورات علی المعتکف بین اللیل و النهار

نعم المحرمات من حیث الصوم کالأکل و الشرب و الارتماس و نحوها مختصه بالنهار

۲ مسأله یجوز للمعتکف الخوض فی المباح

و النظر فی معاشه مع الحاجه و عدمها

۳ مسأله کل ما یفسد الصوم یفسد الاعتکاف

إذا وقع فی النهار من حیث اشتراط الصوم فیه فبطلانه

یوجب بطلانه و کـذا یفسده الجماع سواء کان فی اللیل أو النهار و کذا اللمس و التقبیل بشـهوه بل الأحوط بطلانه بسائر ما ذکر من المحرمـات من البیع و الشـراء و شم الطیب و غیرهـا ممـا ذکر بل لا یخلو عن قوه و إن کان لا یخلو عن إشـکال أیضا و علی هذا فلو أتمه و استأنفه أو قضاه بعد ذلک إذا صدر منه أحد المذکورات فی الاعتکاف الواجب کان أحسن و أولی

۴ مسأله إذا صدر منه أحد المحرمات المذکوره سهوا

فالظـاهر عـدم بطلاـن اعتکـافه إلاـ الجمـاع فـإنه لو جـامع سـهوا أیضـا فالأحوط فی الواجب الاستئناف أو القضاء مع إتمام ما هو مشتغل به و فی المستحب الإتمام

۵ مسأله إذا أفسد الاعتکاف بأحد المفسدات

فـإن کـان واجبـا معینا وجب قضاؤه و إن کان واجبا غیر معین وجب استینافه إلا إذا کان مشـروطا فیه أو فی نـذره الرجوع فإنه لا یجب قضاؤه أو استئنافه و کذا یجب قضاؤه إذا کان مندوبا و کان الإفساد بعد الیومین و أما إذا کان قبلهما فلا شـیء علیه بل فی مشروعیه قضائه حینئذ إشکال

۶ مسأله لا یجب الفور فی القضاء

و إن

كان أحوط

۷ مسأله إذا مات فى أثناء الاعتكاف الواجب بنذر أو نحوه

لم يجب على وليه القضاء و إن كان أحوط نعم لو كان المنـذور الصوم معتكفا وجب على الولى قضاؤه لأن الواجب حينئـذ عليه هو الصوم و يكون الاعتكاف واجبا من باب المقدمه بخلاف ما لو نذر الاعتكاف فإن الصوم ليس واجبا فيه و إنما هو شـرط فى صحته و المفروض أن الواجب على الولى قضاء الصلاه و الصوم عن الميت لا جميع ما فاته من العبادات

۸ مسأله إذا باع أو اشترى فى حال الاعتكاف لم يبطل بيعه و شراؤه

و إن قلنا ببطلان اعتكافه

۹ مسأله إذا أفسد الاعتكاف الواجب بالجماع و لو ليلا وجبت الكفاره

و فى وجوبها فى سائر المحرمات إشـكال و الأقوى عـدمه و إن كان الأحوط ثبوتها بل الأحوط ذلك حتى فى المندوب منه قبل تمام اليومين و كفارته ككفاره شهر رمضان على الأقوى و إن كان الأحوط كونها مرتبه ككفاره الظهار

۱۰ مسأله إذا كان الاعتكاف واجبا و كان فى شهر رمضان و أفسده بالجماع فى النهار

فعليه كفارتان إحـداهما للاعتكاف و الثانيه للإفطار فى نهار رمضان و كـذا إذا كان فى صوم قضاء شـهر رمضان و أفطر بالجماع بعـد الزوال فإنه يجب عليه كفاره الاعتكاف و كفاره قضاء شـهر رمضان و إذا نذر الاعتكاف فى شـهر رمضان و أفسده بالجماع فى النهار وجب عليه ثلاث كفارات إحـداها للاعتكاف و الثانيه لخلف النذر و الثالثه للإفطار فى شـهر رمضان و إذا جامع امرأته المعتكفه و هو معتكف فى نهـار رمضـان فالأـحوط أربع كفـارات و إن كـان لاـ يبعـد كفـايه الثلاـث إحـداها لاعتكافه و اثنتان للإفطار فى شهر رمضان

إحـداهما عن نفسه و الأـخرى تحملاـ عن امرأته و لاـ دليـل على تحمـل كفاره الاعتكاف عنها و لـذا لو أكرهها على الجماع فى الليـل لم تجب عليه إلاـ كفـارته و لاـ يتحمـل عنهـا هـذا و لو كانت مطاوعه فعلى كل منهما كفارتان إن كان فى النهار و كفاره واحده إن كان فى الليل

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ

کتاب الزکاه

فصل فی زکاه الأموال

اشاره

التی وجوبها من ضروریات الدین و منکره مع العلم به کافر- بل فی جمله من الأخبار أن مانع الزکاه کافر-

فی شرائط الزکاه

اشاره

و یشترط فی وجوبها أمور الأول البلوغ فلا تجب علی غیر البالغ- فی تمام الحول فیما یعتبر فیه الحول- و لا علی من کان غیر بالغ فی بعضه فیعتبر ابتداء الحول من حین البلوغ و أما ما لا یعتبر فیه الحول من الغلات الأربع فالمناط البلوغ قبل وقت التعلق و هو انعقاد الحب و صدق الاسم علی ما سیأتی. الثانی العقل فلا زکاه فی مال المجنون- فی تمام الحول أو بعضه و لو أدوارا

بل قیل إن عروض الجنون آنا ما یقطع الحول- لکنه مشکل بل لا بد من صدق اسم المجنون و أنه لم یکن فی تمام الحول عاقلا و الجنون آنا ما بل ساعه و أزید لا یضر لصدق کونه عاقلا.

الثالث الحریه فلا زکاه علی العبد و إن قلنا بملکه من غیر فرق بین القن و المدبر و أم الولد و المکاتب المشروط و المطلق الذی لم یؤد شیئا من مال الکتابه و أما المبعض فیجب علیه إذا بلغ ما یتوزع علی بعضه الحر النصاب. الرابع أن یکون مالکا فلا تجب قبل تحقق الملکیه کالموهوب قبل القبض و الموصی به قبل القبول أو قبل القبض و کذا فی القرض لا تجب إلا بعد القبض.

الخامس تمام التمکن من التصرف فلا تجب فی المال الذی لا یتمکن المالک من التصرف فیه بأن کان غائبا و لم یکن فی یده و لا فی ید وکیله- و لا فی المسروق و المغصوب و المجحود- و المدفون فی مکان

منسی- و لا ـ فی المرهون و لا ـ فی الموقوف و لا ـ فی المنـذور التصـدق به و المـدار فی التمکن علی العرف و مع الشـک یعمل بالحاله السابقه و مع عدم العلم بها فالأحوط الإخراج. السادس النصاب کما سیأتی تفصیله

۱ مسأله یستحب للولی الشرعی إخراج الزکاه فی غلات غیر البالغ

یتیما کان أو لا ذکرا کان أو أنثی دون النقدین و فی اسـتحباب إخراجها من مواشیه إشکال و الأحوط الترک نعم إذا اتجر الولی بمـاله یستحب إخراج زکـاته أیضـا و لا ـ یـدخل الحمـل فی غیر البـالغ فلا ـ یسـتحب إخراج زکاه غلاته و مال تجارته و المتولی لإخراج الزکـاه هو الولی و مع غیبته یتولاـه الحـاکم الشـرعی و لو تعـدد الولی جـاز لکل منهم ذلک و من سـبق نفـذ عمله و لو تشاحوا فی الإخراج و عدمه- قدم من یرید الإخراج و لو لم یؤد الولی إلی أن بلغ المولی علیه فالظاهر ثبوت الاسـتحباب بالنسـبه إلیه

۲ مسأله یستحب للولی الشرعی إخراج زکاه مال التجاره للمجنون دون غیره

من النقدین کان أو من غیرهما

۳ مسأله الأظهر وجوب الزکاه علی المغمی علیه فی أثناء الحول و کذا السکران

فالإغماء و السکر لا یقطعان الحول فیما یعتبر فیه و لا ینافیان الوجوب إذا عرضا حال التعلق فی الغلات

۴ مسأله کما لا تجب الزکاه علی العبد کذا لا تجب علی سیده فیما ملکه

على المختار من كونه مالكا- و أما على القول بعدم ملكه فيجب عليه مع التمكن العرفى من التصرف فيه

۵ مسأله لو شک حين البلوغ فى مجىء وقت التعلق من صدق الاسم و عدمه.

أو علم تاريخ البلوغ و شك فى سبق زمان التعلق و تأخره ففى وجوب الإخراج إشكال لأن أصاله التأخر لا تثبت البلوغ حال التعلق و لكن الأحوط الإخراج و أما إذا شك حين التعلق فى البلوغ و عدمه أو علم زمان التعلق و شك فى سبق البلوغ و تأخره أو جهل التاريخين فالأصل عدم الوجوب و أما مع الشك فى العقل فإن كان مسبوقا بالجنون و كان الشك فى حدوث العقل قبل التعلق أو بعده فالحال كما ذكرنا فى البلوغ من التفصيل و إن كان

مسبوقا بالعقل فمع العلم بزمان التعلق و الشک فی زمان حدوث الجنون فالظاهر الوجوب و مع العلم بزمان حدوث الجنون و الشک فی سبق التعلق و تأخره فالأصل عدم الوجوب و کذا مع الجهل بالتاریخین کما أن مع الجهل بالحاله السابقه و أنها الجنون أو العقل کذلک

۶ مسأله ثبوت الخیار للبائع و نحوه- لا یمنع من تعلق الزکاه إذا کان فی تمام الحول

و لا- یعتبر ابتداء الحول من حین انقضاء زمانه بناء علی المختار من عدم منع الخیار من التصرف فلو اشتری نصابا من الغنم أو الإبل مثلا و کان للبائع الخیار جری فی الحول من حین العقد لا من حین انقضائه

۷ مسأله إذا کانت الأعیان الزکویه مشترکه بین اثنین أو أزید

یعتبر بلوغ النصاب فی حصه کل واحد فلا تجب فی النصاب الواحد إذا کان مشترکا

۸ مسأله لا فرق فی عدم وجوب الزکاه فی العین الموقوفه بین أن یکون الوقف عاما أو خاصا

و لا تجب فی نماء الوقف العام و أما فی نماء الوقف الخاص فتجب علی کل من بلغت حصته حد النصاب

۹ مسأله إذا تمكن من تخليص المغصوب أو المسروق أو المجحود بالاستعانه بالغير أو البينه أو نحو ذلک بسهوله

فالأحوط إخراج زكاتها و كـذا لو مكنه الغاصب من التصـرف فيه مع بقاء يده عليه أو تمكن من أخذه سـرقه بل و كذا لو أمكن تخليصه ببعضه مع فرض انحصار طريق التخليص بذلك أبدا و كذا فى المرهون إن أمكنه فكه بسهوله

۱۰ مسأله إذا أمكنه استيفاء الدين بسهوله و لم يفعل لم يجب عليه إخراج زكاته

بل و إن أراد المديون الوفاء و لم يستوف اختيارا مسامحه أو فرارا من الزكاه و الفرق بينه و بين ما ذكر من المغصوب و نحوه أن الملكيه حاصله فى المغصوب و نحوه بخلاف

الدين فإنه لا يدخل فی ملکه إلا بعد قبضه

۱۱ مسأله زکاه القرض علی المقترض بعد قبضه لا المقرض

فلو اقترض نصابا من أحد الأعیان الزکویه و بقی عنده سنه وجب علیه الزکاه نعم یصح أن یؤدی المقرض عنه تبرعا بل یصح تبرع الأجنبی أیضا و الأحوط الاستیذان من المقترض فی التبرع عنه و إن کان الأقوی عدم اعتباره و لو شرط فی عقد القرض أن یکون زکاته علی المقرض فإن قصد أن یکون خطاب الزکاه متوجها إلیه لم یصح و إن کان المقصود أن یؤدی عنه صح

۱۲ مسأله إذا نذر التصدق بالعین الزکویه

فإن کان مطلقا غیر موقت و لا معلقا علی شرط لم تجب الزکاه فیها و إن لم تخرج عن ملکه بذلک لعدم التمکن من التصرف فیها سواء تعلق بتمام النصاب أو بعضه نعم لو کان النذر بعد تعلق الزکاه وجب إخراجها أولا ثمَّ-

الوفاء بالنـذر و إن كان موقتا بما قبل الحول و وفى بالنذر فكذلك لا تجب الزكاه إذا لم يبق بعد ذلك مقدار النصاب و كذا إذا لم يف به و قلنا بوجوب القضاء بل مطلقا لانقطاع الحول بالعصيان نعم إذا مضى عليه الحول من حين العصيان وجبت على القول بعـدم وجوب القضاء و كـذا إن كان موقتا بما بعد الحول فإن تعلق النذر به مانع عن التصـرف فيه و إما إن كان معلقا على شـرط فـإن حصـل المعلق عليه قبل تمام الحول لم تجب و إن حصل بعـده وجبت و إن حصل مقارنا لتمام الحول ففيه إشـكال و وجوه ثالثها التخيير بين تقديم أيهما شاء و رابعها القرعه

۱۳ مسأله لو استطاع الحج بالنصاب

فإن تمَّ الحول قبل سـير القافله و التمكن من الـذهاب وجبت الزكاه أولا فإن بقيت الاسـتطاعه بعـد إخراجها وجب و إلا فلا و إن كان مضى الحول متأخرا عن سير

القـافله وجب الحـج و سـقط وجوب الزكـاه نعم لو عصـى و لم يحـج وجبت بعـد تمـام الحول و لو تقارن خروج القافله مع تمام الحول وجبت الزكاه أولا لتعلقها بالعين بخلاف الحج

۱۴ مسأله لو مضت سنتان أو أزيد على ما لم يتمكن من التصرف فيه

بأن كان مدفونا و لم يعرف مكانه أو غائبا أو نحو ذلك ثمَّ تمكن منه استحب زكاته لسنه بل يقوى استحبابها بمضى سنه

واحده أيضا

۱۵ مسأله إذا عرض عدم التمكن من التصرف بعد تعلق الزكاه أو بعد مضى الحول متمكنا

فقد استقر الوجوب فيجب الأداء إذا تمكن بعد ذلك و إلا فإن كان مقصرا يكون ضامنا و إلا فلا

۱۶ مسأله الكافر تجب عليه الزكاه

لكن لا تصح منه إذا أداها نعم للإمام عليه السلام أو نائبه أخذها منه قهرا و لو كان قد أتلفها فله أخذ عوضها منه

۱۷ مسأله لو أسلم الكافر بعد ما وجبت عليه الزكاه سقطت عنه

و إن كانت العين موجوده فإن الإسلام يجب ما قبله

۱۸ مسأله إذا اشترى المسلم من الكافر تمام النصاب

بعد تعلق الزكاه وجب عليه إخراجها

فصل فى الأجناس التى تتعلق بها الزكاه

تجب فى تسعه أشياء

الأنعام الثلاثه و هى الإبل و البقر و الغنم و النقدين و هما الذهب

و الفضه و الغلات الأربع و هی الحنطه و الشعیر و التمر و الزبیب و لا تجب فیما عدا ذلک علی الأصح نعم یستحب إخراجها من أربعه أنواع أخر أحدها الحبوب مما یکال أو یوزن کالأرز و الحمص و الماش و العدس و نحوها و کذا الثمار کالتفاح و المشمش و نحوهما دون الخضر و البقول کالقث و الباذنجان و الخیار و البطیخ و نحوها. الثانی مال التجاره علی الأصح.

الثالث الخیل الإناث دون الذکور و دون البغال و الحمیر و الرقیق. الرابع الأملاک و العقارات التی یراد منها الاستنماء کالبستان و الخان و الدکان و نحوها

۱ مسأله لو تولد حیوان بین حیوانین یلاحظ فیه الاسم

فی تحقق الزکاه و عدمها سواء کانا زکویین أو غیر زکویین أو مختلفین بل سواء کانا محللین أو محرمین أو مختلفین مع فرض تحقق الاسم حقیقه لا أن یکون بمجرد الصوره و لا یبعد ذلک فإن الله قادر علی کل شیء

فصل فی زکاه الأنعام الثلاثه

و یشترط فی وجوب الزکاه فیها مضافا إلی ما مر من الشرائط العامه أمور الأول النصاب و هو فی الإبل اثنا عشر نصابا الأول الخمس و فیها شاه الثانی العشر و فیها شاتان الثالث خمسه عشر و فیها ثلاث شیاه الرابع العشرون و فیها أربع شیاه الخامس خمس و عشرون و فیها خمس شیاه- السادس ست و عشرون و فیها بنت مخاض و هی الداخله فی السنه الثانیه- السابع ست و ثلاثون و فیها بنت لبون و هی الداخله فی السنه الثالثه الثامن ست و أربعون و فیها حقه و هی الداخله فی السنه الرابعه التاسع إحدی و ستون و فیها جذعه و هی التی دخلت فی السنه الخامسه- العاشر ست و سبعون و فیها بنتا لبون- الحادی عشر إحدی و تسعون و فیها حقتان الثانی عشر مائه و إحدی و عشرون و فیها فی کل خمسین حقه و فی کل أربعین بنت لبون بمعنی

أنه یجوز أن یحسب أربعین أربعین و فی کـل منها بنت لبون أو خمسـین خمسـین و فی کل منها حقه و یتخیر بینهما مع المطابقه لکـل منهمـا أو مع عـدم المطـابقه لشـیء منهمـا- و مع المطـابقه لأحـدهما الأحوط مراعاتها- بل الأحوط مراعاه الأقل عفوا ففی المـائتین یتخیر بینهمـا لتحقق المطـابقه لکـل منهمـا- و فی المـائه و خمسـین الأـحوط اختیار الخمسـین- و فی المائتین و أربعین الأحوط

اختيار الأربعين و فی المائتين و ستين يكون الخمسون أقل عفوا و فی المائه و أربعين يكون الأربعون أقل عفوا

۱ مسأله فی النصاب السادس إذا لم يكن عنده بنت مخاض

يجزی عنهـا ابن اللبون بـل لاـ يبعـد إجزاؤه عنهـا اختيـارا أيضـا و إذا لم يكونا معا عنـده تخير فی شـراء أيهما شاء و أما فی البقر فنصابان الأول ثلاثون و فيها تبيع أو تبيعه و هو ما دخل فی السنه الثانيه الثانی أربعون و فيها مسنه و هی الداخله فی السنه الثالثه و فيما زاد يتخير

بين عد ثلاثين ثلاثين و يعطى تبيعا أو تبيعه و أربعين أربعين و يعطى مسنه و أما فى الغنم فخمسه نصب الأول أربعون و فيها شاه الثانى مائه و إحدى و عشرون و فيها شاتان الثالث مائتان و واحده و فيها ثلاث شياه الرابع ثلاثمائه و واحده و فيها أربع شياه الخامس أربعمائه فما زاد ففى كل مائه شاه و ما بين النصابين فى الجميع عفو فلا يجب فيه غير ما وجب بالنصاب السابق

۲ مسأله البقر و الجاموس جنس واحد

كما أنه لا فرق فى الإبل بين العراب و البخاتى و فى الغنم بين المعز و الشاه و الضأن و كذا لا فرق بين الذكر و الأنثى فى الكل

۳ مسأله فى المال المشترك إذا بلغ نصيب كل منهم النصاب وجبت عليهم

و إن بلغ نصيب بعضهم وجبت عليه فقط و إذا كان المجموع نصابا و كان نصيب كل منهم أقل لم يجب على واحد منهم

۴ مسأله إذا كان مال المالك الواحد متفرقا

و لو متباعدا يلاحظ المجموع فإذا كان بقدر النصاب وجبت و لا يلاحظ كل واحده على حده

۵ مسأله أقل أسنان الشاه التى تؤخذ فى الغنم و الإبل

من الضأن

الجذع و من المعز الثنی- و الأول ما کمل له سنه واحده و دخل فی الثانیه و الثانی ما کمل له سنتان و دخل فی الثالثه و لا یتعین علیه أن یدفع الزکاه من النصاب بل له أن یدفع شاه أخری سواء کانت من ذلک البلد أو غیره و إن کانت أدون قیمه من أفراد ما فی النصاب و کذا الحال فی الإبل و البقر فالمدار فی الجمیع الفرد الوسط من المسمی لا الأعلی و لا الأدنی و إن کان لو تطوع بالعالی أو الأعلی کان أحسن و زاد خیرا و الخیار للمالک لا الساعی أو الفقیر فلیس لهما الاقتراح علیه بل یجوز للمالک أن یخرج من غیر جنس الفریضه بالقیمه السوقیه من النقدین أو غیرهما و إن کان الإخراج من العین أفضل

۶ مسأله المدار فی القیمه علی وقت الأداء

سواء کانت العین موجوده أو تالفه لا وقت الوجوب ثمَّ المدار علی

قیمه بلد الإخراج إن کانت العین تالفه و إن کانت موجوده فالظاهر أن المدار علی قیمه البلد التی هی فیه

۷ مسأله إذا کان جمیع النصاب فی الغنم من الذکور

یجوز دفع الأنثی و بالعکس کما أنه إذا کان الجمیع من المعز یجوز أن یدفع من الضأن و بالعکس و إن اختلفت فی القیمه و کذا مع الاختلاف یجوز الدفع من أی الصنفین شاء کما أن فی البقر یجوز أن یدفع الجاموس عن البقر و بالعکس و کذا فی الإبل یجوز دفع البخاتی عن العراب و بالعکس تساوت فی القیمه أو اختلفت

۸ مسأله لا فرق بین الصحیح و المریض و السلیم و المعیب.

و الشاب و الهرم فی الدخول فی النصاب و العد منه لکن إذا کانت کلها صحاحا لا یجوز دفع المریض و کذا لو کانت کلها سلیمه لا یجوز دفع المعیب و لو کان کل منها شابا لا یجوز دفع الهرم بل مع الاختلاف أیضا الأحوط إخراج الصحیح من غیر ملاحظه التقسیط نعم لو کانت کلها مراضا أو معیبه أو هرمه یجوز الإخراج منها الشرط الثانی السوم طول الحول فلو کانت معلوفه و لو فی بعض الحول لم تجب فیها و لو کان شهرا بل أسبوعا نعم لا یقدح فی صدق کونها سائمه فی تمام الحول عرفا علفها یوما أو یومین و لا فرق فی منع العلف عن وجوب الزکاه بین أن یکون بالاختیار أو بالاضطرار

لمنع مانع من السوم من ثلج أو مطر أو ظالم غاصب أو نحو ذلك و لا بين أن يكون العلف من مال المالك أو غيره بإذنه أو لا بإذنه فإنها تخرج بذلك كله عن السوم- و كذا لا فرق بين أن يكون ذلك بإطعامها للعلف المجزوز أو بإرسالها لترعى بنفسها فى الزرع المملوك نعم لا- تخرج عن صدق السوم باستئجار المرعى أو بشرائه إذا لم يكن مزروعا كما أنها لا- يخرج عنه بمصانعه الظالم على الرعى فى الأرض المباحه. الشرط الثالث أن لا يكون عوامل و لو فى بعض الحول بحيث لا يصدق عليها أنها ساكنه فارغه عن العمل طول الحول و لا يضر أعمالها يوما أو يومين فى السنه كما مر فى السوم. الشرط الرابع مضى الحول عليها جامعه للشرائط و يكفى الدخول فى الشهر الثانى عشر فلا يعتبر تمامه فبالدخول فيه يتحقق الوجوب بل الأقوى استقراره أيضا فلا يقدح فقد بعض الشروط قبل تمامه لكن الشهر الثانى عشر محسوب من الحول الأول فابتداء الحول الثانى إنما هو بعد تمامه

۹ مسأله لو اختل بعض الشروط فى أثناء الحول قبل الدخول فى الثانى عشر بطل الحول

كما لو نقصت عن النصاب أو لم يتمكن من التصرف فيها أو عاوضها بغيرها و إن كان زكويا من جنسها فلو كان عنده نصاب من الغنم مثلا و مضى سته أشهر فعاوضها

بمثلها و مضى عليه سته أشهر أخرى لم تجب عليه الزكاه بل الظاهر بطلان الحول بالمعاوضه و إن كانت بقصد الفرار من الزكاه

۱۰ مسأله إذا حال الحول مع اجتماع الشرائط فتلف من النصاب شىء

فإن كان لا بتفريط من المالك لم يضمن و إن كان بتفريط منه و لو بالتأخير مع التمكن من الأداء ضمن بالنسبه نعم لو كان أزيد من النصاب و تلف منه شىء مع بقاء النصاب على حاله لم ينقص من الزكاه شىء و كان التلف عليه بتمامه مطلقا على إشكال

۱۱ مسأله إذا ارتد الرجل المسلم

فإما أن يكون عن مله أو عن فطره و على التقديرين إما أن يكون فى أثناء الحول أو بعده فإن كان بعده وجبت الزكاه سواء كان عن فطره أو مله و لكن المتولى لإخراجها الإمام عليه السلام أو نائبه و إن كان فى أثنائه و كان عن فطره انقطع الحول و لم تجب الزكاه و استأنف الورثه الحول لأن تركته تنتقل إلى ورثته و إن كان عن مله لم ينقطع و وجبت بعد حول الحول لكن المتولى الإمام عليه السلام أو نائبه إن لم يتب و إن تاب قبل الإخراج أخرجها بنفسه و أما

لو أخرجها بنفسه قبل التوبه لم تجز عنه إلا إذا كانت العين باقيه فی يـد الفقير فجدد النيه أو كان الفقير القابض عالما بالحال فإنه يجوز له الاحتساب عليه لأنه مشـغول الذمه بها إذا قبضـها مع العلم بالحال و أتلفها أو تلفت فی يده و أما المرأه فلا ينقطع الحول بردتها مطلقا

۱۲ مسأله لو كان مالكا للنصاب لا أزيد كأربعين شاه مثلا فحال عليه أحوال

فـإن أخرج زكـاته كل سـنه من غيره تكررت لعـدم نقصانه حينئـذ عن النصاب و لو أخرجها منه أو لم يخرج أصـلا لم تجب إلا زكـاه سـنه واحـده لنقصانه حينئـذ عنه و لو كان عنـده أزيـد من النصاب كأن كان عنـده خمسون شاه و حال عليه أحوال لم يؤد زكاتها وجب عليه الزكاه بمقدار ما مضی من السنين إلی أن ينقص عن النصاب فلو مضی عشر سنين فی المثال المفروض وجب عشـره و لو مضـی أحد عشـر سـنه وجب أحد عشـر شاه و بعده لا يجب عليه شـیء لنقصانه عن الأربعين- و لو كان عنده ست و عشـرون من الإبل و مضـی عليه سنتان وجب عليه بنت مخاض للسنه الأولی و خمس شياه للثانيه و إن مضی ثلاث سنوات وجب للثالثه أيضا أربع شياه و كذا إلی أن ينقص من خمسه فلا تجب

۱۳ مسأله إذا حصل لمالک النصاب فی الأنعام ملک جدید

إما بالنتاج و إما بالشراء أو الإرث أو نحوهما فإن کان بعد تمام الحول السابق قبل الدخول فی اللاحق فلا إشکال فی ابتداء الحول للمجموع إن کمل بها النصاب اللاحق و إما إن کان فی أثناء الحول فإما أن یکون ما حصل بالملک الجدید بمقدار العفو و لم یکن نصابا مستقلا و لا مکملا لنصاب آخر و إما أن یکون نصابا مستقلا و إما أن یکون مکملا للنصاب أما فی القسم الأول فلا شیء علیه کما لو کان له هذا المقدار ابتداء و ذلک کما لو کان عنده من الإبل خمسه فحصل له فی أثناء الحول أربعه أخری أو کان عنده أربعون شاه ثمَّ حصل له أربعون فی أثناء الحول و أما فی القسم الثانی فلا یضم الجدید إلی السابق بل یعتبر لکل منهما حول بانفراده کما لو کان عنده خمس من الإبل ثمَّ بعد سته أشهر ملک خمسه أخری فبعد تمام السنه الأولی یخرج شاه و بعد تمام السنه للخمسه الجدیده أیضا یخرج شاه و هکذا و أما فی القسم الثالث فیستأنف حولا واحدا بعد انتهاء الحول الأول و لیس علی الملک الجدید فی بقیه الحول الأول شیء و ذلک کما إذا کان عنده ثلاثون من البقر فملک فی أثناء حولها أحد عشر أو کان عنده ثمانون من الغنم فملک فی أثناء حولها اثنین و أربعین و یلحق بهذا القسم علی الأقوی ما لو کان الملک الجدید نصابا مستقلا و مکملا للنصاب اللاحق کما لو کان عنده من

الإبل عشرون فملك فی الأثناء سته أخری أو کان عنده خمسه ثمَّ ملک أحد و عشرین و یحتمل إلحاقه بالقسم الثانی

۱۴ مسأله لو أصدق زوجته نصابا و حال علیه الحول وجب علیها الزکاه

و لو طلقها بعد الحول قبل الدخول رجع نصفه إلی الزوج و وجب علیها زکاه المجموع فی نصفها و لو تلف نصفها یجب إخراج الزکاه من النصف الذی رجع

إلى الزوج و يرجع بعد الإخراج عليها بمقدار الزكاه هذا إن كان التلف بتفريط منها و إما إن تلف عندها بلا تفريط فيخرج نصف الزكاه من النصف الذى عند الزوج لعدم ضمان الزوجه حينئذ لعدم تفريطها نعم يرجع الزوج حينئذ أيضا عليها بمقدار ما أخرج

۱۵ مسأله إذا قال رب المال لم يحل على مالى الحول يسمع منه بلا بينه و لا يمين

و كذا لو ادعى الإخراج أو قال تلف منى ما أوجب النقص عن النصاب

۱۶ مسأله إذا اشترى نصابا و كان للبائع الخيار

فإن فسخ قبل تمام الحول فلا شىء على المشترى و يكون ابتداء الحول بالنسبه إلى البائع من حين الفسخ و إن فسخ بعد تمام الحول عند المشترى وجب عليه الزكاه و حينئذ فإن كان الفسخ بعد الإخراج من العين ضمن للبائع قيمه ما أخرج و إن أخرجها من مال آخر أخذ البائع تمام العين و إن كان قبل الإخراج فللمشترى أن يخرجها من العين و يغرم للبائع ما أخرج و أن يخرجها من مال آخر و يرجع العين بتمامها إلى البائع

فصل فی زكاه النقدين

و هما الذهب و الفضه و يشترط فی وجوب الزكاه فيهما مضافا إلى ما مر من الشرائط العامه أمور الأول النصاب ففی الذهب نصابان الأول عشرون دينارا و فيه نصف دينار و الدينار مثقال شرعی و هو ثلاثه أرباع الصيرفی فعلى هذا النصاب الأول بالمثقال الصيرفی خمسه عشر مثقالا و زكاته ربع المثقال و ثمنه و الثانی أربعه دنانير و هی ثلاث مثاقيل صيرفيه و فيه ربع العشر أی من أربعين واحد فيكون فيه قيراطان إذ كل دينار عشرون قيراطا ثمَّ إذا زاد أربعه فكذلك و ليس قبل أن يبلغ عشرين دينارا شیء كما أنه ليس بعد العشرين قبل أن يزيد أربعه شیء و كذا ليس بعد هذه الأربعه شیء إلا إذا زاد أربعه أخرى و هكذا و الحاصل أن فی العشرين دينارا ربع العشر و هو نصف دينار و كذا فی الزائد إلى أن يبلغ أربعه و عشرين و فيها ربع عشره و هو نصف دينار و قيراطان و كذا فی الزائد إلى أن يبلغ ثمانيه و عشرين و فيها نصف دينار و أربع قيراطات و هكذا و على هذا فإذا أخرج بعد البلوغ إلى عشرين فما زاد من كل أربعين واحدا فقد أدى ما عليه و فی بعض الأوقات زاد على ما عليه بقليل فلا بأس باختيار هذا الوجه من جهه السهوله- و فی الفضه أيضا نصابان الأول مائتا درهم و فيها خمس دراهم و الثانی أربعون درهما و فيها درهم و الدرهم نصف المثقال الصيرفی و ربع عشره و على هذا فالنصاب الأول مائه و خمسه مثاقيل صيرفيه و الثانی أحد و عشرون مثقالا- و ليس فيما قبل النصاب الأول و لا فيما بين النصابين شیء على ما مر و فی الفضه أيضا بعد بلوغ النصاب إذا أخرج من كل أربعين واحدا فقد أدى ما عليه و قد يكون زاد خيرا قليلا الثانی أن يكونا مسكوكين بسكه المعامله سواء كان بسكه الإسلام أو الكفر بكتابه أو غيرها بقيت سكتهما أو صارا

ممسوحين بالعارض و أما إذا كانا ممسوحين بالأصاله فلا تجب فيهما إلا إذا تعومل بهما فتجب على الأحوط كما أن الأحوط ذلک أيضا إذا ضربت للمعامله و لم يتعامل بهما أو تعومل بهما لکنه لم يصل رواجهما إلى حد يكون دراهم أو دنانير و لو اتخذ الدرهم أو الدينار للزينه فإن خرج عن رواج المعامله لم تجب فيه الزكاه و إلا وجبت الثالث مضى الحول بالدخول فى الشهر الثانى عشر جامعا للشرائط التى منها النصاب فلو نقص فى أثنائه عن النصاب سقط الوجوب و كذا لو تبدل بغيره من جنسه أو غيره و كذا لو غير بالسبک سواء كان التبديل أو السبک بقصد الفرار من الزكاه أو لا على الأقوى و إن كان الأحوط الإخراج على الأول و لو سبک الدراهم أو الدنانير بعد حول الحول لم تسقط الزكاه و وجب الإخراج بملاحظه الدراهم و الدنانير إذا فرض نقص القيمه بالسبک

۱ مسأله لا يجب الزكاه فى الحلى و لا فى أوانى الذهب و الفضه و إن بلغت ما بلغت

بل عرفت سقوط الوجوب عن الدرهم و الدينار إذا اتخذا للزينه و خرجا عن رواج المعامله بهما نعم فى جمله من الأخبار أن زكاتها إعارتها

۲ مسأله و لا فرق فى الذهب و الفضه بين الجيد منها و الردىء

بل تجب إذا كان بعض النصاب جيدا و بعضه رديا و يجوز الإخراج من الردىء و إن كان تمام النصاب من الجيد لکن الأحوط خلافه بل يخرج الجيد من الجيد و يبعض بالنسبه مع التبعض و إن أخرج الجيد عن الجميع فهو أحسن نعم لا يجوز دفع الجيد عن الردىء بالتقويم بأن يدفع نصف دينار جيد يسوى دينارا رديا

عن دینـار إلاـ إذا صالـح الفقیر بقیمه فی ذمته ثمَّ احتسب تلـک القیمه عمـا علیه من الزکـاه فـإنه لا مانع منه کما لا مانع من دفع الدینار الردیء عن نصف دینار جید إذا کان فرضه ذلک

۳ مسأله تتعلق الزکاه بالدراهم و الدنانیر المغشوشه

إذا بلغ خالصـهما النصـاب و لـو شـک فی بلـوغه و لاـ طریق للعلم بـذلک و لو للضـرر لم تجب و فی وجوب التصـفیه و نحوها للاختبار إشکال أحوطه ذلک و إن کان عدمه لا یخلو عن قوه

۴ مسأله إذا کان عنده نصاب من الجید

لاـ یجـوز أن یخرج عنه من المغشوش إلاـ إذا علم اشـتماله علی مـا یکون علیه من الخـالص و إن کـان المغشوش بحسب القیمه یساوی ما علیه إلا إذا دفعه بعنوان القیمه إذا کان للخلیط قیمه

۵ مسأله و کذا إذا کان عنده نصاب من المغشوش

لا یجوز أن یدفع المغشوش إلا مع العلم علی النحو المذکور

۶ مسأله لو کان عنده دراهم أو دنانیر بحد النصاب و شک فی أنه خالص أو مغشوش

فالأقوی عدم وجوب الزکاه و إن کان أحوط

۷ مسأله لو کان عنده نصاب من الدراهم المغشوشه بالذهب أو الدنانیر المغشوشه بالفضه لم یجب علیه شیء

إلاـ إذا علم ببلوغ أحـدهما أو کلیهمـا حـد النصاب فیجب فی البالغ منهما أو فیهما فإن علم الحال فهو و إلا وجبت التصـفیه و لو علم أکثریه أحدهما مرددا

و لم يمكن العلم وجب إخراج الأكثر من كل منهما- فإذا كان عنده ألف و تردد بين أن يكون مقدار الفضه فيها أربعمائه و الذهب ستمائه و بين العكس أخرج عن ستمائه ذهبا و ستمائه فضه و يجوز أن يدفع بعنوان القيمه ستمائه عن الذهب و أربعمائه عن الفضه بقصد ما في الواقع

۸ مسأله لو كان عنده ثلاثمائه درهم مغشوشه و علم أن الغش ثلثها مثلا

على التساوى فى أفرادها يجوز له أن يخرج خمس دراهم من الخالص و أن يخرج سبعه و نصف من المغشوش و أما إذا كان الغش بعد العلم بكونه ثلثا فى المجموع لا على التساوى فيها فلا بد من تحصيل العلم بالبراءه إما بإخراج الخالص و إما بوجه آخر

۹ مسأله إذا ترک نفقه لأهله مما يتعلق به الزكاه و غاب

و بقى إلى آخر السنه بمقدار النصاب لم تجب عليه إلا إذا كان متمكنا من التصرف فيه طول الحول مع كونه غائبا

۱۰ مسأله إذا كان عنده أموال زكويه من أجناس مختلفه و كان كلها أو بعضها أقل من النصاب

فلا يجبر الناقص منها بالجنس الآخر مثلا إذا كان عنده تسعه عشر دينارا و مائه و تسعون درهما لا يجبر نقص الدنانير بالدراهم و لا العكس

فصل فى زكاه الغلات الأربع

و هى كما عرفت الحنطه و الشعير و التمر و الزبيب و فى إلحاق السلت الذى هو كالشعير فى طبعه و برودته و كالحنطه فى ملاسته و عدم القشر له إشكال فلا يترك الاحتياط فيه كالإشكال فى العلس الذى هو كالحنطه بل قيل إنه نوع منها فى كل قشر حبتان و هو طعام أهل صنعاء فلا يترك الاحتياط فيه أيضا و لا تجب الزكاه فى غيرها و إن كان يستحب إخراجها من كل ما

تنبت الأرض مما يكال أو يوزن من الحبوب كالماش و الذره و الأرز و الدخن و نحوها إلا الخضر و البقول و حكم ما يستحب فيه حكم ما يجب فيه فی قدر النصاب و كميه ما يخرج منه و غير ذلک و يعتبر فی وجوب الزكاه فی الغلات أمران الأول بلوغ النصاب و هو بالمن الشاهی- و هو ألف و مائتان و ثمانون مثقالا صيرفيا مائه و أربعه و أربعون منا إلا خمسه و أربعين مثقالا و بالمن التبريزی الذی هو ألف مثقال مائه و أربعه و ثمانون منا و ربع من و خمسه و عشرون مثقالا- و بحقه النجف فی زماننا سنه ۱۳۲۶ و هی تسعمائه و ثلاثه و ثلاثون مثقالا صيرفيا و ثلث مثقال ثمان وزنات و خمس حقق و نصف إلا ثمانيه و خمسين مثقالا و ثلث مثقال و بعيار الإسلامبول و هو مائتان و ثمانون مثقالا سبع و عشرون وزنه و عشر حقق و خمسه و ثلاثون مثقالا- و لا تجب فی الناقص عن النصاب و لو يسيرا كما أنها تجب فی الزائد عليه يسيرا كان أو كثيرا الثانی التملک بالزراعه فيما يزرع أو انتقال الزرع إلى ملكه قبل وقت تعلق الزكاه و كذا فی الثمره كون الشجر ملكا له إلى وقت التعلق أو انتقالها إلى ملكه منفرده أو مع الشجر قبل وقته

۱ مسأله فی وقت تعلق الزكاه بالغلات خلاف

فالمشهور على أنه فی الحنطه و الشعير عند انعقاد حبهما و فی ثمر النخل حين اصفراره أو احمراره و فی ثمره الكرم عند انعقادها حصرما و ذهب جماعه إلى أن المدار صدق أسماء المذكورات من الحنطه و الشعير و التمر و صدق اسم العنب فی الزبيب و هذا القول لا يخلو عن قوه

و إن كان القول الأول أحوط بل الأحوط مراعاه الاحتياط مطلقا إذ قد يكون القول الثانى أوفق بالاحتياط

۲ مسأله وقت تعلق الزكاه و إن كان ما ذكر على الخلاف السالف

إلاـ أن المناط فى اعتبار النصاب هو اليابس من المـذكورات فلو كان الرطب منها بقـدر النصاب لكن ينقص عنه بعـد الجفاف و اليبس فلا زكاه

۳ مسأله فى مثل البربن و شبهه من الدقل الذى يؤكل رطبا

و إذا لم يؤكـل إلى أن يجف يقـل تمره أو لا يصـدق على اليابس منه التمر أيضا المـدار فيه على تقـديره يابسا و تتعلق به الزكاه بقدر يبلغ النصاب بعد جفافه

۴ مسأله إذا أراد المالك التصرف فى المذكورات بسرا أو رطبا أو حصرما أو عنبا

بما يزيد على

المتعارف فيما يحسب من المؤن وجب عليه ضـمان حصه الفقير كما أنه لو أراد الاقتطاف كذلك بتمامها وجب عليه أداء الزكاه حينئذ بعد فرض بلوغ يابسها النصاب

۵ مسأله لو كانت الثمره مخروصه على المالك

فطلب الساعى من قبـل الحـاكم الشـرعى الزكـاه منه قبـل اليبس لم يجب عليه القبول بخلاف ما لو بـذل المالك الزكاه بسـرا أو حصرما مثلا فإنه يجب على الساعى القبول

۶ مسأله وقت الإخراج الذى يجوز للساعى مطالبه المالك فيه

و إذا أخرها عنه ضمن عند تصفيه الغله و اجتذاذ التمر و اقتطاف الزبيب فوقت وجوب الأداء غير وقت التعلق

۷ مسأله يجوز للمالك المقاسمه مع الساعى

مع التراضى بينهما قبل الجذاذ

۸ مسأله يجوز للمالك دفع الزكاه و الثمر على الشجر قبل الجذاذ منه

أو من قيمته

۹ مسأله يجوز دفع القيمه حتى من غير النقدين

من أى جنس كان بل يجوز أن تكون من المنافع

کسکنی الدار مثلا و تسلیمها بتسلیم العین إلی الفقیر

۱۰ مسأله لا تتکرر زکاه الغلات بتکرر السنین إذا بقیت أحوالا

فإذا زکی الحنطه ثمَّ احتکرها سنین لم یجب علیه شیء و کذا التمر و غیره

۱۱ مسأله مقدار الزکاه الواجب إخراجه فی الغلات هو العشر

فیما سقی بالماء الجاری أو بماء السماء أو بمص عروقه من الأرض کالنخل و الشجر بل الزرع أیضا فی بعض الأمکنه و نصف العشر فیما سقی بالدلو و الرشاء و النواضح و الدوالی و نحوها من العلاجات و لو سقی بالأمرین فمع صدق الاشتراک فی نصفه العشر و فی نصفه الآخر نصف العشر و مع غلبه الصدق لأحد الأمرین فالحکم تابع لما غلب و لو شک فی صدق الاشتراک أو غلبه صدق أحدهما فیکفی الأقل و الأحوط الأکثر

۱۲ مسأله لو کان الزرع أو الشجر لا یحتاج إلی السقی بالدوالی

و مع ذلک سقی بها من غیر أن یؤثر فی زیاده الثمر فالظاهر وجوب العشر و کذا لو کان سقیه بالدوالی و سقی بالنهر و نحوه من غیر أن یؤثر فالواجب نصف العشر

۱۳ مسأله الأمطار العادیه فی أیام السنه لا تخرج ما یسقی بالدوالی عن حکمه

إلا إذا کانت بحیث لا حاجه معها إلی الدوالی أصلا أو کانت بحیث توجب صدق الشرکه فحینئذ یتبعهما الحکم

۱۴ مسأله لو أخرج شخص الماء بالدوالی علی أرض مباحه مثلا عبثا أو لغرض فزرعه آخر

و کان الزرع یشرب بعروقه فالأقوی

العشر و كذا إذا أخرجه هو بنفسه لغرض آخر غير الزرع ثمَّ بدا له أن يزرع زرعا يشرب بعروقه بخلاف ما إذا أخرجه لغرض الزرع الكذائى و من ذلك يظهر حكم ما إذا أخرجه لزرع فزاد و جرى على أرض أخرى

۱۵ مسأله إنما تجب الزكاه بعد إخراج ما يأخذه السلطان باسم المقاسمه

بل ما يأخذه باسم الخراج أيضا بل ما يأخذه العمال زائدا على ما قرره السلطان ظلما إذا لم يتمكن من الامتناع جهرا و سرا فلا يضمن حينئذ حصه الفقراء من الزائد و لا فرق فى ذلك بين المأخوذ من نفس الغله أو من غيرها إذا كان الظلم عاما و أما إذا كان شخصيا فالأحوط الضمان فيما أخذ من غيرها بل الأحوط الضمان فيه مطلقا و إن كان الظلم عاما و أما إذا أخذ من نفس الغله قهرا فلا ضمان إذ الظلم حينئذ وارد على الفقراء أيضا

۱۶ مسأله الأقوى اعتبار خروج المؤن جميعها من غير فرق بين المؤن السابقه على زمان التعلق و اللاحقه

كما أن الأقوى اعتبار النصاب أيضا بعد خروجها و إن كان الأحوط اعتباره قبله بل الأحوط عدم إخراج المؤن خصوصا اللاحقه و المراد بالمئونه كل ما يحتاج إليه الزرع و الشجر من أجره الفلاح و الحارث و الساقى و أجره الأرض إن كانت مستأجره و أجره مثلها إن كانت مغصوبه و أجره الحفظ و الحصاد و الجذاذ و تجفيف الثمره و إصلاح موضع التشميس و حفر النهر و غير ذلك كتفاوت نقص الآلات و العوامل حتى ثياب المالك و نحوها و لو كانت سبب النقص مشتركا بينها و بين غيرها وزع عليهما بالنسبه

۱۷ مسأله قيمه البذر إذا كان من ماله المزكى أو المال الذى لا زكاه فيه من المؤن

و المناط قيمه يوم تلفه و هو وقت الزرع

۱۸ مسأله أجره العامل من المؤن

و لا يحسب للمالك أجره إذا كان هو العامل و كذا إذا عمل ولده أو زوجته بلا أجره و كذا إذا تبرع به أجنبى و كذا لا يحسب أجره الأرض التى يكون مالكا لها و لا أجره العوامل إذا كانت مملوكه له

۱۹ مسأله لو اشترى الزرع فثمنه من المئونه

و كذا لو ضمن النخل و الشجر بخلاف ما إذا اشترى نفس الأرض و النخل و الشجر كما أنه لا يكون ثمن العوامل إذا اشتراها منها

۲۰ مسأله لو كان مع الزكوى غيره

فالمؤنه موزعه عليهما إذا كانا مقصودين و إذا كان المقصود بالذات غير الزكوى ثمَّ عرض قصد الزكوى بعد إتمام العمل لم يحسب من المؤن و إذا كان بالعكس حسب منها

۲۱ مسأله الخراج الذى يأخذه السلطان أيضا

يوزع على الزكوى و غيره

۲۲ مسأله إذا كان للعمل مدخليه فى ثمر سنين عديده لا يبعد احتسابه على ما فى السنه الأولى

و إن كان الأحوط التوزيع على السنين

۲۳ مسأله إذا شك فى كون شىء من المؤن أو لا

لم يحسب منها

۲۴ مسأله حكم النخل و الزروع فى البلاد المتباعده حكمها فى البلد الواحد

فيضم الثمار بعضها إلى بعض و إن تفاوتت فى الإدراك بعد أن كانت الثمرتان لعام واحد و إن كان بينهما شهر أو شهران أو أكثر و على هذا فإذا بلغ ما أدرك منها نصابا أخذ منه ثمَّ يؤخذ من الباقى قل أو كثر و إن كان الذى أدرك أولا أقل من النصاب ينتظر به حتى يدرك الآخر و يتعلق به الوجوب فيكمل منه النصاب و يؤخذ من المجموع و كذا إذا كان نخل يطلع فى عام مرتين يضم الثانى إلى الأول لأنهما ثمره سنه واحده لكن لا يخلو عن إشكال لاحتمال كونهما فى حكم ثمره عامين كما قيل

۲۵ مسأله إذا كان عنده تمر يجب فيه الزكاه

لا يجوز أن يـدفع عنه الرطب على أنه فرضه و إن كان بمقـدار لو جف كان بقـدر ما عليه من التمر و ذلك لعـدم كونه من أفراد المأمور به نعم يجوز دفعه على وجه القيمه و كذا إذا كان عنده زبيب لا يجزى عنه دفع العنب إلا على وجه القيمه و كذا العكس فيهما نعم لو كان عنـده رطب يجوز أن يدفع عنه الرطب فريضه و كذا لو كان عنده عنب يجوز له دفع العنب فريضه و هل يجوز أن يدفع ما مثل عليه من التمر أو الزبيب من تمر آخر أو زبيب آخر فريضه أو لا لا يبعد الجواز لكن الأحوط دفعه من باب القيمه أيضا لأن الوجوب تعلق بما عنده و كذا الحال فى الحنطه و الشعير إذا أراد أن يعطى من حنطه أخرى أو شعير آخر

۲۶ مسأله إذا أدى القيمه من جنس ما عليه بزياده أو نقيصه لا يكون من الربا

بل هو من باب الوفاء

۲۷ مسأله لو مات الزارع مثلا بعد زمان تعلق الوجوب وجبت الزكاه مع بلوغ النصاب

أمـا لو مات قبله و انتقل إلى الوارث فإن بلغ نصـيب كل منهم النصاب وجب على كل زكاه نصـيبه و إن بلغ نصـيب البعض دون بعض وجب على

من بلغ نصيبه و إن لم يبلغ نصيب واحد منهم لم يجب على واحد منهم

۲۸ مسأله لو مات الزارع أو مالك النخل و الشجر و كان عليه دين

فإما أن يكون الدين مستغرقا أو لا ثمّ إما أن يكون الموت بعد تعلق الوجوب أو قبله بعد ظهر الثمر أو قبل ظهور الثمر أيضا فإن كان الموت بعد تعلق الوجوب وجب إخراجها سواء كان الدين مستغرقا أم لا فلا يجب التحاص مع الغرماء لأن الزكاه متعلقه بالعين نعم لو تلفت فى حياته بالتفريط و صارت فى الذمه وجب التحاص بين أرباب الزكاه و بين الغرماء كسائر الديون و إن كان الموت قبل التعلق و بعد الظهور فإن كان الورثه قد أدوا الدين قبل تعلق الوجوب من مال آخر فبعد التعلق يلاحظ بلوغ حصتهم النصاب و عدمه و إن لم يؤدوا إلى وقت التعلق ففى الوجوب و عدمه إشكال و الأحوط الإخراج مع الغرامه للديان أو استرضائهم و إما إن كان قبل الظهور وجب على من بلغ نصيبه النصاب

من الورثه بناء على انتقال التركه إلى الوارث و عدم تعلق الدين بنمائها الحاصل قبل أدائه و أنه للوارث من غير تعلق حق الغرماء به

۲۹ مسأله إذا اشترى نخلا أو كرما أو زرعا مع الأرض أو بدونها قبل تعلق الزكاه

فالزكاه عليه بعد التعلق مع اجتماع الشرائط و كذا إذا انتقل إليه بغير الشراء و إذا كان ذلك بعد وقت التعلق فالزكاه على البائع فإن علم بأدائه أو شك فى ذلك ليس عليه شىء و إن علم بعدم أدائه فالبيع بالنسبه إلى مقدار الزكاه فضولى فإن أجازه الحاكم الشرعى طالبه بالثمن بالنسبه إلى مقدار الزكاه و إن دفعه إلى البائع رجع بعد الدفع إلى الحاكم عليه و إن لم يجز كان له أخذ مقدار الزكاه من المبيع و لو أدى البائع الزكاه بعد البيع ففى استقرار ملك المشترى و عدم الحاجه إلى الإجازه من الحاكم إشكال

۳۰ مسأله إذا تعدد أنواع التمر مثلا و كان بعضها جيدا أو أجود و بعضها الآخر ردى أو أردأ

فالأحوط الأخذ من كل نوع بحصته و لكن الأقوى الاجتزاء بمطلق الجيد و إن كان مشتملا على الأجود و لا يجوز دفع الردىء عن الجيد و الأجود على الأحوط

۳۱ مسأله الأقوى أن الزكاه متعلقه بالعين

لکن لا ـ علی وجه الإشاعه بل علی وجه الکلی فی المعین و حینئذ فلو باع قبل أداء الزکاه بعض النصاب صح إذا کان مقدار الزکاه باقیا عنده بخلاف ما إذا باع الکل فإنه بالنسبه إلی مقدار الزکاه یکون فضولیا محتاجا إلی إجازه الحاکم علی ما مر و لا یکفی عزمه علی الأداء من غیره فی استقرار البیع علی الأحوط

۳۲ مسأله یجوز للساعی من قبل الحاکم الشرعی خرص ثمر النخل و الکرم

بل و الزرع علی المالک و فائدته جواز

التصرف للمالك بشرط قبوله كيف شاء و وقته بعد بدو الصلاح و تعلق الوجوب بل الأقوى جوازه من المالك بنفسه إذا كان من أهل الخبره أو بغيره من عدل أو عدلين و إن كان الأحوط الرجوع إلى الحاكم أو وكيله مع التمكن و لا يشترط فيه الصيغه فإنه معامله خاصه و إن كان لو جيء بصيغه الصلح كان أولى ثمَّ إن زاد ما فى يد المالك كان له و إن نقص كان عليه و يجوز لكل من المالك و الخارص الفسخ مع الغبن الفاحش و لو توافق المالك و الخارص على القسمه رطبا جاز و يجوز للحاكم أو وكيله بيع نصيب الفقراء من المالك أو من غيره

۳۳ مسأله إذا اتجر بالمال الذى فيه الزكاه قبل أدائها

يكون الربح للفقراء بالنسبه و إن خسر يكون خسرانها عليه

۳۴ مسأله يجوز للمالك عزل الزكاه و إفرازها من العين أو من مال آخر

مع عدم المستحق بل مع وجوده أيضا على الأقوى و فائدته صيروره المعزول ملكا للمستحقين قهرا حتى لا يشاركهم المالك عند التلف و يكون أمانه فى يده و حينئذ لا يضمنه إلا مع التفريط أو التأخير مع وجود المستحق و هل يجوز للمالك إبدالها بعد عزلها إشكال و إن كان الأظهر عدم الجواز ثمَّ بعد العزل يكون نماؤها للمستحقين متصلا كان أو منفصلا

فصل فيما يستحب فيه الزكاه

اشاره

و هو على ما أشير إليه سابقا أمور

الأول مال التجاره

و هو المال الذى تملكه الشخص و أعده للتجاره و الاكتساب به سواء كان الانتقال إليه بعقد المعاوضه أو بمثل الهبه أو الصلح المجانى أو الإرث على الأقوى و اعتبر بعضهم كون الانتقال إليه بعنوان المعاوضه و سواء

كان قصـد الاكتساب به من حين الانتقال إليه أو بعـده و إن اعتبر بعضـهم الأول فالأقوى أنه مطلق المال الـذى أعـد للتجاره فمن حين قصـد الإعداد يدخل فى هذا العنوان و لو كان قصده حين التملك بالمعاوضه أو بغيرها الاقتناء و الأخذ للقنيه- و لا فرق فيه بين أن يكون ممـا يتعلق به الزكاه الماليه وجوبا أو اسـتحبابا و بين غيره كالتجاره بالخضـروات مثلا و لا بين أن يكون من الأعيان أو المنـافع كمـا لو اسـتأجر دارا بنيه التجـاره- و يشترط فيه أمور الأـول بلوغه حـد نصـاب أحـد النقـدين فلا زكاه فيما لا يبلغه و الظاهر أنه كالنقـدين فى النصاب الثانى أيضا الثانى مضـى الحول عليه من حين قصـد التكسب الثالث بقاء قصـد الاكتساب طول الحول فلو عدل عنه و نوى به القنيه فى الأثناء لم يلحقه الحكم و إن عاد إلى قصد الاكتساب اعتبر

ابتداء الحول من حينه الرابع بقاء رأس المال بعينه طول الحول الخامس أن يطلب برأس المال أو بزياده طول الحول فلو كان رأس ماله مائه دينار مثلا- فصار يطلب بنقيصه فى أثناء السنه و لو حبه من قيراط يوما منها سقطت الزكاه و المراد برأس المال الثمن المقابل للمتاع و قدر الزكاه فيه ربع العشر كما فى النقدين و الأقوى تعلقها بالعين كما فى الزكاه الواجبه و إذا كان المتاع عروضا فيكفى فى الزكاه بلوغ النصاب بأحد النقدين دون الآخر

۱ مسأله إذا كان مال التجاره من النصب التى تجب فيها الزكاه

مثل أربعين شاه أو ثلاثين بقره أو عشرين دينارا أو نحو ذلك فإن اجتمعت شرائط كلتيهما وجب إخراج الواجبه و سقطت زكاه التجاره و إن اجتمعت شرائط إحداهما فقط ثبتت ما اجتمعت شرائطها دون الأخرى

۲ مسأله إذا كان مال التجاره أربعين غنما سائمه

فعاوضـها فى أثناء الحول بأربعين غنما سائمه سـقط كلتا الزكاتين بمعنى أنه انقطع حول كلتيهما لاشتراط بقاء عين النصاب طول الحول فلا بد أن يبتدئ الحول من حين تملك الثانيه

۳ مسأله إذا ظهر فى مال المضاربه ربح كانت زكاه رأس المال مع بلوغه النصاب على رب المال

و يضم إليه حصته من الربح و يستحب زكاته أيضا إذا بلغ النصاب و تمَّ حوله بل لا يبعد كفايه مضى حول الأصل و ليس فى حصه العامل من الربح زكاه إلا إذا بلغ النصاب مع اجتماع الشرائط لكن ليس له التأديه من العين إلا بإذن المالك أو بعد القسمه

۴ مسأله الزكاه الواجبه مقدمه على الدين

سواء كـان مطالبـا به أو لاـ ما دامت عينها موجوده بل لا يصح وفاؤه بها بـدفع تمام النصاب نعم مع تلفها و صيرورتها فى الـذمه حالها حال سائر الـديون و أما زكاه التجاره فالدين المطالب به مقدم عليها حيث إنها مستحبه سواء قلنا بتعلقها بالعين أو بالقيمه- و أمـا مع عـدم المطـالبه فيجوز تقـديمها على القولين أيضـا بـل مع المطالبه أيضا إذا أداها صـحت و أجزأت و إن كان آثما من حيث ترك الواجب

۵ مسأله إذا كان مال التجاره أحد النصب الماليه و اختلف مبدأ حولهما

فإن تقدم حول الماليه سقطت الزكاه للتجاره

و إن انعكس فإن أعطى زكاه التجاره قبل حلول حول الماليه سقطت و إلا كان كما لو حال الحولان معا فى سقوط مال التجاره

۶ مسأله لو كان رأس المال أقل من النصاب

ثمَّ بلغه فى أثناء الحول استأنف الحول عند بلوغه

۷ مسأله إذا كان له تجارتان و لكل منهما رأس مال

فلكل منهما شروطه و حكمه فإن حصلت فى إحداهما دون الأخرى استحبت فيها فقط و لا يجبر خسران إحداهما بربح الأخرى

الثانى مما يستحب فيه الزكاه كل ما يكال أو يوزن مما أنبتته الأرض

عدا الغلات الأربع فإنها واجبه فيها و عدا الخضر كالبقل و الفواكه و الباذنجان و الخيار و البطيخ و نحوها-

ففى صحيحه زراره: عفا رسول الله ص عن الخضر قلت و ما الخضر قال عليه السلام كل شيء لا يكون له بقاء البقل و البطيخ و الفواكه و شبه ذلك مما يكون سريع الفساد

و حكم ما يخرج من الأرض مما يستحب فيه الزكاه حكم الغلات الأربع فى قدر النصاب و قدر ما يخرج منها و فى السقى و الزرع و نحو ذلك

الثالث الخيل الإناث

بشرط أن تكون سائمه و يحول عليها الحول و لا بأس بكونها عوامل ففى العتاق منها و هى التى تولدت من عربيين كل سنه ديناران هما مثقال و نصف صيرفى و فى البراذين كل سنه دينار ثلاثه أرباع المثقال الصيرفى و الظاهر ثبوتها حتى مع الاشتراك فلو ملك اثنان فرسا تثبت الزكاه بينهما

الرابع حاصل العقار المتخذ للنماء من البساتين و الدكاكين.

و المساكن و الحمامات و الخانات و نحوها و الظاهر اشتراط النصاب و الحول و القدر المخرج ربع العشر مثل النقدين

الخامس الحلى

و زكاته إعارته لمؤمن

السادس المال الغائب أو المدفون الذى لا يتمكن من التصرف فيه

إذا حال علیه حولان أو أحوال فیستحب زکاته لسنه واحده بعد التمکن السابع إذا تصرف فی النصاب بالمعاوضه فی أثناء الحول بقصد الفرار من الزکاه فإنه یستحب إخراج زکاته بعد الحول

فصل ۶ أصناف المستحقین للزکاه و مصارفها ثمانیه

الأول و الثانیاالفقیر و المسکین

و الثانی أسوأ حالا من الأول و الفقیر الشرعی من لا یملک مئونه السنه له و لعیاله و الغنی الشرعی بخلافه- فمن کان عنده ضیعه أو عقار أو مواش أو نحو ذلک تقوم بکفایته و کفایه عیاله فی طول السنه لا یجوز له أخذ الزکاه و کذا إذا کان له رأس مال یقوم ربحه بمئونته أو کان له من النقد أو الجنس ما یکفیه و عیاله و إن کان لسنه واحده و أما إذا کان أقل من مقدار کفایه سنته یجوز له أخذها و علی هذا فلو کان عنده بمقدار الکفایه و نقص عنه بعد صرف بعضه فی أثناء السنه یجوز له الأخذ و لا یلزم أن یصبر إلی آخر السنه حتی یتم ما عنده ففی کل وقت لیس عنده مقدار الکفایه المذکوره یجوز له الأخذ- و کذا لا یجوز لمن کان ذا صنعه أو کسب یحصل منهما مقدار مئونته و الأحوط عدم أخذ القادر علی الاکتساب إذا لم یفعل تکاسلا

۱ مسأله لو کان له رأس مال لا یقوم ربحه بمئونته

لکن عینه تکفیه لا یجب علیه صرفها فی مئونته بل یجوز له إبقاؤه للاتجار به و أخذ البقیه من الزکاه و کذا لو کان صاحب صنعه تقوم آلاتها أو صاحب ضیعه تقوم قیمتها بمئونته و لکن لا یکفیه الحاصل منهما لا یجب علیه بیعها و صرف العوض فی المئونه بل یبقیها و یأخذ من الزکاه بقیه المئونه

۲ مسأله یجوز أن یعطی الفقیر أزید من مقدار مئونه سنته دفعه

فلا يلزم الاقتصار على مقدار مئونه سنه واحده و كذا فى الكاسب الذى لا يفى كسبه بمئونه سنته أو صاحب الضيعه التى لا يفى حاصلها أو التاجر الذى لا يفى ربح تجارته بمئونه سنته لا يلزم الاقتصار على إعطاء التتمه بل يجوز دفع ما يكفيه لسنين بل يجوز جعله غنيا عرفيا و إن كان الأحوط الاقتصار نعم لو أعطاه دفعات لا يجوز بعد أن حصل عنده مئونه السنه أن يعطى شيئا و لو قليلا ما دام كذلك

۳ مسأله دار السكنى و الخادم و فرس الركوب المحتاج إليها بحسب حاله

و لو لعزه و شرفه لا يمنع من إعطاء الزكاه و أخذها بل و لو كانت متعدده مع الحاجه إليها- و كذا الثياب و الألبسه الصيفيه و الشتويه السفريه و الحضريه و لو كانت للتجمل و أثاث البيت من الفروش و الظروف و سائر ما يحتاج إليه فلا يجب بيعها فى المئونه بل لو كان فاقدا لها مع الحاجه جاز أخذ الزكاه لشرائها و كذا يجوز أخذها لشراء الدار و الخادم و فرس الركوب و الكتب العلميه و نحوها مع الحاجه إليها- نعم لو كان عنده من المذكورات أو بعضها أزيد من مقدار حاجته بحسب حاله وجب صرفه فى المئونه بل إذا كانت عنده دار تزيد عن حاجته و أمكنه بيع المقدار الزائد منها عن حاجته وجب بيعه بل لو كانت له دار تندفع حاجته بأقل منها قيمه فالأحوط بيعها و شراء الأدون و كذا فى العبد و الجاريه و الفرس

۴ مسأله إذا كان يقدر على التكسب لكن ينافى شأنه

كما لو كان قادرا على الاحتطاب و الاحتشاش الغير اللائقين بحاله يجوز له أخذ الزكاه و كذا إذا كان عسرا و مشقه من جهه كبر أو مرض أو ضعف فلا يجب عليه التكسب حينئذ

۵ مسأله إذا كان صاحب حرفه و صنعه و لكن لا يمكنه الاشتغال بها

من جهه فقد الآلات أو عدم الطالب جاز له أخذ الزكاه

۶ مسأله إذا لم يكن له حرفه.

و لكن

یمکنه تعلمها من غیر مشقه ففی وجوب التعلم و حرمه أخذ الزکاه بترکه إشکال- و الأحوط التعلم و ترک الأخذ بعده نعم ما دام مشتغلا بالتعلم لا مانع من أخذها

۷ مسأله من لا یتمکن من التکسب طول السنه إلا فی یوم أو أسبوع مثلا

و لکن یحصل له فی ذلک الیوم أو الأسبوع مقدار مئونه السنه فترکه و بقی طول السنه لا یقدر علی الاکتساب لا یبعد جواز أخذه و إن قلنا إنه عاص بالترک فی ذلک الیوم أو الأسبوع لصدق الفقیر علیه حینئذ

۸ مسأله لو اشتغل القادر علی الکسب بطلب العلم المانع عنه یجوز له أخذ الزکاه

إذا کان مما یجب تعلمه عینا أو کفایه و کذا إذا کان مما یستحب تعلمه کالتفقه فی الدین اجتهادا أو تقلیدا و إن کان مما لا یجب و لا یستحب کالفلسفه و النجوم و الریاضیات و العروض و الأدبیه لمن لا یرید التفقه فی الدین فلا یجوز أخذه

۹ مسأله لو شک فی أن ما بیده کاف لمئونه سنته أم لا

فمع سبق وجود ما به الكفايه لا يجوز الأخذ و مع سبق العدم و حدوث ما يشك فى كفايته يجوز عملا بالأصل فى الصورتين

۱۰ مسأله المدعى للفقر إن عرف صدقه أو كذبه عومل به

و إن جهل الأمران فمع سبق فقره يعطى من غير يمين و مع سبق الغنى أو الجهل بالحاله السابقه فالأحوط عدم الإعطاء إلا مع الظن بالصدق خصوصا فى الصوره الأولى

۱۱ مسأله لو كان له دين على الفقير جاز احتسابه زكاه

سواء كان حيا أو ميتا لكن يشترط فى الميت أن لا يكون له تركه تفى بدينه و إلا لا يجوز نعم لو كان له تركه لكن لا يمكن الاستيفاء منها لامتناع الورثه أو غيرهم فالظاهر الجواز

۱۲ مسأله لا يجب إعلام الفقير أن المدفوع إليه زكاه

بل لو كان ممن يترفع و يدخله الحياء منها و هو مستحق يستحب دفعها إليه على وجه الصله ظاهرا و الزكاه واقعا بل لو اقتضت المصلحه التصريح كذبا بعدم كونها زكاه جاز إذا لم

يقصد القابض عنوانا آخر غير الزكاه بل قصد مجرد التملك

۱۳ مسأله لو دفع الزكاه باعتقاد الفقر فبان كون القابض غنيا

فإن كانت العين باقيه ارتجعها- و كذا مع تلفها إذا كان القابض عالما بكونها زكاه و إن كان جاهلا بحرمتها للغنى بخلاف ما إذا كان جاهلا بكونها زكاه فإنه لا ضمان عليه و لو تعذر الارتجاع أو تلفت بلا ضمان أو معه و لم يتمكن الدافع من أخذ العوض كان ضامنا فعليه الزكاه مره أخرى نعم لو كان الدافع هو المجتهد أو المأذون منه لا ضمان عليه و لا على المالك الدافع إليه

۱۴ مسأله لو دفع الزكاه إلى غنى جاهلا بحرمتها عليه.

أو متعمدا استرجعها مع البقاء أو عوضها مع التلف و علم القابض و مع

عدم الإمكان يكون عليه مره أخرى و لا فرق فى ذلك بين الزكاه المعزوله و غيرها و كذا فى المسأله السابقه و كذا الحال لو بان أن المدفوع إليه كافر أو فاسق إن قلنا باشتراط العداله أو ممن تجب نفقته عليه أو هاشمى إذا كان الدافع من غير قبيله

۱۵ مسأله إذا دفع الزكاه باعتقاد أنه عادل فبان فقيرا فاسقا أو باعتقاد أنه عالم فبان جاهلا

أو زيد فبان عمروا أو نحو ذلك صح و أجزأ إذا لم يكن على وجه التقييد بل كان من باب الاشتباه فى التطبيق و لا يجوز استرجاعه حينئذ و إن كانت العين باقيه و أما إذا كان على وجه التقييد فيجوز كما يجوز نيتها مجددا مع بقاء العين أو تلفها إذا كان ضامنا بأن كان عالما باشتباه الدافع و تقييده

الثالث العاملون عليها

و هم المنصوبون من قبل الإمام عليه السلام أو نائبه الخاص أو العام لأخذ الزكوات و ضبطها و حسابها و إيصالها إليه أو إلى الفقراء على حسب إذنه فإن العامل يستحق منها سهما فى مقابل عمله و إن كان غنيا- و لا يلزم استيجاره من الأول أو تعيين مقدار له على وجه الجعاله بل يجوز أيضا أن لا يعين له و يعطيه بعد ذلك ما يراه و يشترط فيهم التكليف بالبلوغ و العقل و الإيمان بل العداله و الحريه أيضا على الأحوط نعم لا بأس بالمكاتب و يشترط أيضا معرفه المسائل المتعلقه بعملهم اجتهادا أو تقليدا و أن لا يكونوا من بنى هاشم نعم يجوز استئجارهم من بيت المال أو غيره كما يجوز عملهم تبرعا و الأقوى عدم سقوط هذا القسم فى زمان الغيبه مع بسط يد نائب الإمام عليه السلام فى بعض الأقطار نعم يسقط بالنسبه إلى من تصدى بنفسه لإخراج

زكاته و إيصالها إلى نائب الإمام عليه السلام أو إلى الفقراء بنفسه

الرابع المؤلفه قلوبهم من الكفار

الذين يراد من إعطائهم ألفتهم و ميلهم إلى الإسلام أو إلى معاونه المسلمين فى الجهاد مع الكفار أو الدفاع و من المؤلفه قلوبهم الضعفاء العقول من المسلمين لتقويه اعتقادهم أو لإمالتهم إلى المعاونه فى الجهاد أو الدفاع

الخامس الرقاب

و هم ثلاثه أصناف الأول المكاتب العاجز عن أداء مال الكتابه مطلقا كان أو مشروطا و الأحوط أن يكون بعد حلول النجم ففى جواز إعطائه قبل حلوله إشكال و يتخير بين الدفع إلى كل من المولى و العبد لكن إن دفع إلى المولى و اتفق عجز العبد عن باقى مال الكتابه فى المشروط فرد إلى الرق يسترجع منه كما أنه لو دفعها إلى العبد و لم يصرفها فى فك رقبته- لاستغنائه بإبراء أو تبرع أجنبى يسترجع منه نعم يجوز الاحتساب حينئذ من باب سهم الفقراء إذا كان فقيرا و لو ادعى العبد أنه مكاتب أو أنه عاجز فإن علم صدقه أو أقام بينه قبل قوله و إلا ففى قبول قوله إشكال و الأحوط عدم القبول سواء صدقه المولى أو كذبه كما أن فى قبول قول المولى مع عدم العلم و البينه أيضا كذلك سواء صدقه العبد أو كذبه- و يجوز إعطاء المكاتب من سهم الفقراء إذا كان عاجزا عن التكسب للأداء و لا يشترط إذن المولى فى الدفع إلى المكاتب- سواء كان من باب الرقاب أو من باب الفقر. الثانى العبد تحت الشده و المرجع فى صدق الشده العرف فيشترى و يعتق خصوصا إذا كان مؤمنا

فی ید غیر المؤمن. الثالث مطلق عتق العبد مع عدم وجود المستحق للزکاه و نیه الزکاه فی هذا و السابق عند دفع الثمن إلی البائع و الأحوط الاستمرار بها إلی حین الإعتاق

السادس الغارمون

و هم الذین رکبتهم الدیون و عجزوا عن أدائها و إن کانوا مالکین لقوت سنتهم و یشترط أن لا یکون الدین مصروفا فی المعصیه و إلا لم یقض من هذا السهم- و إن جاز إعطاؤه من سهم الفقراء سواء تاب عن المعصیه أو لم یتب بناء علی عدم اشتراط العداله فی الفقیر و کونه مالکا لقوت سنته لا ینافی فقره لأجل وفاء الدین الذی لا یکفی کسبه أو ما عنده به- و کذا یجوز إعطاؤه من سهم سبیل الله و لو شک فی أنه صرفه فی المعصیه أم لا فالأقوی جواز إعطائه من هذا السهم و إن کان الأحوط خلافه نعم لا یجوز له الأخذ إذا کان قد صرفه فی المعصیه و لو کان معذورا فی الصرف فی المعصیه لجهل أو اضطرار أو نسیان أو نحو ذلک لا بأس بإعطائه و کذا لو صرفه فیها فی حال عدم التکلیف لصغر أو جنون و لا فرق فی الجاهل بین کونه جاهلا بالموضوع أو الحکم

۱۶ مسأله لا فرق بین أقسام الدین من قرض أو ثمن مبیع أو ضمان مال.

أو عوض صلح أو نحو ذلک کما لو کان من باب غرامه إتلاف فلو کان الإتلاف جهلا أو نسیانا و لم یتمکن من أداء العوض جاز إعطاؤه من هذا السهم بخلاف ما لو کان علی وجه العمد و العدوان

۱۷ مسأله إذا كان دينه مؤجلا

فالأحوط عدم الإعطاء من هذا السهم قبل حلول أجله- و إن كان الأقوى الجواز

۱۸ مسأله لو كان كسوبا يقدر على أداء دينه بالتدريج

فإن كان الديان مطالبا فالظاهر جواز إعطائه من هذا السهم و إن لم يكن مطالبا فالأحوط عدم إعطائه

۱۹ مسأله إذا دفع الزكاه إلى الغارم فبان بعده أن دينه فى معصيه ارتجع منه

إلا إذا كان فقيرا فإنه يجوز احتسابه عليه من سهم الفقراء و كذا إذا تبين أنه غير مديون و كذا إذا أبرأه الدائن بعد الأخذ لوفاء الدين

۲۰ مسأله لو ادعى أنه مديون

فإن أقام بينه قبل قوله و إلا فالأحوط عدم تصديقه و إن صدقه الغريم فضلا عما لو كذبه أو لم يصدقه

۲۱ مسأله إذا أخذ من سهم الغارمين ليصرفه فى أداء الدين

ثمَّ صرفه فى غيره ارتجع منه

۲۲ مسأله المناط هو الصرف فى المعصيه أو الطاعه لا القصد من حين الاستدانه

فلو استدان للطاعه فصرف فى المعصيه لم يعط من هذا السهم و فى العكس بالعكس

۲۳ مسأله إذا لم يكن الغارم متمكنا من الأداء حالا

و تمكن بعد حين كأن يكون له غله لم يبلغ أوانها أو دين مؤجل يحل أجله بعد مده ففى جواز إعطائه من هذا السهم إشكال و إن كان الأقوى عدم الجواز مع عدم المطالبه من الدائن أو إمكان الاستقراض و الوفاء من محل آخر ثمَّ قضائه بعد التمكن

۲۴ مسأله لو كان دين الغارم لمن عليه الزكاه جاز له احتسابه عليه زكاه

بل يجوز أن يحتسب ما عنده من الزكاه وفاء

للدين و يأخذها مقاصه و إن لم يقبضها المديون و لم يوكل فى قبضها و لا يجب إعلام المديون بالاحتساب عليه أو يجعلها وفاء و أخذها مقاصه

۲۵ مسأله لو كان الدين لغير من عليه الزكاه

يجوز له وفاؤه عنه بما عنده منها و لو بدون اطلاع الغارم

۲۶ مسأله لو كان الغارم ممن تجب نفقته على من عليه الزكاه جاز له إعطاؤه لوفاء دينه أو الوفاء عنه

و إن لم يجز إعطاؤه لنفقته

۲۷ مسأله إذا كان ديان الغارم مديونا لمن عليه الزكاه جاز له إحالته على الغارم ثمَّ يحسب عليه

بل يجوز له أن يحسب ما على الديان وفاء عما فى ذمه الغارم و إن كان الأحوط أن يكون ذلك بعد الإحاله

۲۸ مسأله لو كان الدين للضمان عن الغير تبرعا لمصلحه مقتضيه لذلك مع عدم تمكنه من الأداء

و إن كان قادرا على قوت سنته يجوز الإعطاء من هذا السهم إن كان المضمون عنه غنيا

۲۹ مسأله لو استدان لإصلاح ذات البين

كما لو وجد قتيل لا يدرى قاتله و كاد أن يقع بسببه الفتنه فاستدان للفصل فإن لم يتمكن من أدائه جاز الإعطاء من هذا السهم و كذا لو استدان لتعمير مسجد أو نحو ذلك من المصالح العامه و أما لو تمكن من الأداء فمشكل نعم لا يبعد جواز الإعطاء من سهم سبيل الله و إن كان لا يخلو عن إشكال أيضا إلا إذا كان من

قصده حین الاستدانه ذلک

السابع سبیل الله و هو جمیع سبل الخیر

کبناء القناطر و المدارس و الخانات و المساجد و تعمیرها و تخلیص المؤمنین من ید الظالمین و نحو ذلک من المصالح کإصلاح ذات البین و دفع وقوع الشرور و الفتن بین المسلمین و کذا إعانه الحجاج و الزائرین و إکرام العلماء و المشتغلین- مع عدم تمکنهم من الحج و الزیاره و الاشتغال و نحوها من أموالهم- بل الأقوی جواز دفع هذا السهم فی کل قربه مع عدم تمکن المدفوع إلیه من فعلها بغیر الزکاه بل مع تمکنه أیضا لکن مع عدم إقدامه إلا بهذا الوجه

الثامن ابن السبیل و هو المسافر الذی نفدت نفقته أو تلفت راحلته

بحیث لا یقدر معه علی الذهاب و إن کان غنیا فی وطنه بشرط عدم تمکنه من الاستدانه أو بیع ما یملکه أو نحو ذلک و بشرط أن لا یکون سفره فی معصیه فیدفع إلیه قدر الکفایه اللائقه بحاله من الملبوس و المأکول و المرکوب أو ثمنها أو أجرتها إلی أن یصل إلی بلده بعد قضاء وطره من سفره أو یصل إلی محل یمکنه تحصیلها بالاستدانه و البیع أو نحوهما و لو فضل مما أعطی شیء و لو بالتضییق علی نفسه- أعاده علی الأقوی من غیر فرق بین النقد و الدابه و الثیاب و نحوها فیدفعه إلی الحاکم و یعلمه بأنه من الزکاه- و أما لو کان فی وطنه و أراد إنشاء السفر المحتاج إلیه و لا قدره له علیه فلیس من ابن السبیل نعم لو تلبس بالسفر علی وجه یصدق

علیه ذلک یجوز إعطاؤه من هذا السهم و إن لم یتجدد نفاد نفقته بل کان أصل ماله قاصرا- فلا یعطی من هذا السهم قبل أن یصدق علیه اسم ابن السبیل نعم لو کان فقیرا یعطی من سهم الفقراء

۳۰ مسأله إذا علم استحقاق شخص للزکاه و لکن لم یعلم من أی الأصناف

یجوز إعطاؤه بقصد الزکاه من غیر تعیین الصنف بل إذا علم استحقاقه من جهتین یجوز إعطاؤه من غیر تعیین الجهه

۳۱ مسأله إذا نذر أن یعطی زکاته فقیرا معینا لجهه راجحه أو مطلقا ینعقد نذره

فإن سها فأعطی فقیرا آخر أجزأ و لا یجوز استرداده و إن کانت العین باقیه بل لو کان ملتفتا إلی نذره و أعطی غیره متعمدا أجزأ أیضا و إن کان آثما فی مخالفه النذر و تجب علیه الکفاره و لا یجوز استرداده أیضا لأنه قد ملک بالقبض یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، العروه الوثقی للسید الیزدی، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، بیروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج ۲، ص: ۳۱۷

۳۲ مسأله إذا اعتقد وجوب الزکاه علیه فأعطاها فقیرا

ثمَّ تبین له عدم وجوبها علیه جاز له الاسترجاع إذا کانت العین باقیه و أما إذا شک فی وجوبها علیه و عدمه فأعطی احتیاطا ثمَّ تبین له عدمه فالظاهر عدم جواز الاسترجاع و إن کانت العین باقیه

فصل ۷ فی أوصاف المستحقین و هی أمور

الأول الإیمان

فلا یعطی للکافر بجمیع أقسامه و لا لمن یعتقد خلاف الحق من فرق المسلمین حتی المستضعفین منهم إلا من سهم المؤلفه قلوبهم و سهم سبیل الله فی الجمله و مع عدم وجود المؤمن و المؤلفه و سبیل الله یحفظ إلی حال التمکن

۱ مسأله تعطی الزکاه من سهم الفقراء لأطفال المؤمنین و مجانینهم

من غیر فرق بین الذکر و الأنثی و الخنثی و لا بین الممیز و غیره إما بالتملیک بالدفع إلی ولیهم و إما بالصرف علیهم مباشره أو بتوسط أمین إن لم یکن لهم ولی شرعی من الأب و الجد و القیم

۲ مسأله یجوز دفع الزکاه إلی السفیه تملیکا

و إن کان یحجر علیه بعد ذلک کما أنه یجوز الصرف علیه من سهم

سبيل الله- بل من سهم الفقراء أيضا على الأظهر من كونه كسائر السهام أعم من التمليك و الصرف

۳ مسأله الصبى المتولد بين المؤمن و غيره يلحق بالمؤمن

خصوصا إذا كان هو الأب نعم لو كان الجد مؤمنا و الأب غير مؤمن ففيه إشكال و الأحوط عدم الإعطاء

۴ مسأله لا يعطى ابن الزنى من المؤمنين

فضلا عن غيرهم من هذا السهم

۵ مسأله لو أعطى غير المؤمن زكاته أهل نحلته ثمَّ استبصر أعادها

بخلاف الصلاه و الصوم إذا جاء بهما على وفق مذهبه بل و كذا الحج و إن كان قد ترك منه ركنا عندنا على الأصح نعم لو كان قد دفع الزكاه إلى المؤمن ثمَّ استبصر أجزأ و إن كان الأحوط الإعاده أيضا

۶ مسأله النيه فى دفع الزكاه للطفل و المجنون عند الدفع إلى الولى

إذا كان على وجه التمليك و عند الصرف عليهما إذا كان على وجه الصرف

۷ مسأله استشكل بعض العلماء فى جواز إعطاء الزكاه لعوام المؤمنين

الذين لا يعرفون الله إلا بهذا اللفظ أو النبى أو الأئمه كلا أو بعضا شيئا من المعارف الخمس و استقرب عدم الإجزاء بل ذكر بعض آخر أنه لا يكفى معرفه الأئمه بأسمائهم بل لا بد فى كل واحد أن يعرف أنه من هو و ابن من فيشترط تعيينه و تمييزه عن غيره و أن يعرف الترتيب فى خلافتهم و لو لم يعلم أنه هل يعرف ما يلزم معرفته أم لا يعتبر الفحص عن حاله و لا يكفى الإقرار الإجمالى بأنى مسلم مؤمن و اثنا عشرى و ما ذكروه مشكل جدا بل الأقوى كفايه الإقرار الإجمالى و إن لم

یعرف أسماءهم أیضا فضلا عن أسماء آبائهم و الترتیب فی خلافتهم لکن هذا مع العلم بصدقه فی دعواه أنه من المؤمنین الاثنی عشریین و أما إذا کان بمجرد الدعوی و لم یعلم صدقه و کذبه فیجب الفحص عنه

۸ مسأله لو اعتقد کونه مؤمنا فأعطاه الزکاه ثمَّ تبین خلافه

فالأقوی عدم الإجزاء

الثانی أن لا یکون ممن یکون الدفع إلیه إعانه علی الإثم و إغراء بالقبیح

فلا یجوز إعطاؤها لمن یصرفها فی المعاصی خصوصا إذا کان ترکه ردعا له عنها و الأقوی عدم اشتراط العداله و لا عدم ارتکاب الکبائر و لا عدم کونه شارب الخمر فیجوز دفعها إلی الفساق و مرتکبی الکبائر و شاربی الخمر بعد کونهم فقراء من أهل الإیمان و إن کان الأحوط اشتراطها بل وردت روایه بالمنع عن إعطائها لشارب الخمر نعم یشترط العداله فی العاملین علی الأحوط و لا یشترط فی المؤلفه قلوبهم بل و لا فی سهم سبیل الله و لا فی الرقاب و إن قلنا باعتبارها فی سهم الفقراء

۹ مسأله الأرجح دفع الزکاه إلی الأعدل فالأعدل

و الأفضل فالأفضل و الأحوج فالأحوج و مع تعارض الجهات یلاحظ الأهم فالأهم المختلف ذلک بحسب المقامات

الثالث أن لا يكون ممن تجب نفقته على المزكی

كالأبوين و إن علوا و الأولاد و إن سفلوا من الذكور أو من الإناث و الزوجه الدائمه التی لم يسقط وجوب نفقتها بشرط أو غيره من الأسباب الشرعيه و المملوك سواء كان آبقا أو مطيعا فلا يجوز إعطاء زكاته إياهم للإنفاق بل و لا للتوسعه على الأحوط و إن كان لا يبعد جوازه إذا لم يكن عنده ما يوسع به عليهم نعم يجوز دفعها إليهم إذا كان عندهم من تجب نفقته عليهم لا عليه كالزوجه للوالد أو الولد و المملوك لهما مثلا

۱۰ مسأله الممنوع إعطاؤه لواجبی النفقه هو ما كان من سهم الفقراء و لأجل الفقر

و أما من غيره من السهام كسهم العاملين إذا كان منهم أو الغارمين أو المؤلفه قلوبهم أو سبيل الله أو ابن السبيل أو الرقاب إذا كان من أحد المذكورات فلا مانع منه

۱۱ مسأله يجوز لمن تجب نفقته على غيره أن يأخذ الزكاه من غير من تجب عليه

إذا لم يكن قادرا على إنفاقه أو كان قادرا و لكن لم يكن باذلا- و أما إذا كان باذلا فيشكل الدفع إليه و إن كان فقيرا كأبناء الأغنياء إذا لم يكن عندهم شی ء بل لا ينبغی الإشكال فی عدم جواز الدفع إلى زوجه الموسر الباذل بل لا يبعد عدم جوازه مع إمكان إجبار الزوج على البذل إذا كان ممتنعا منه بل الأحوط عدم جواز الدفع إليهم للتوسعه اللائقه بحالهم مع كون من عليه النفقه باذلا للتوسعه أيضا

۱۲ مسأله يجوز دفع الزكاه إلى الزوجه المتمتع بها

سواء كان المعطی هو الزوج أو غيره و سواء كان للإنفاق أو للتوسعه و كذا يجوز دفعها إلى الزوجه الدائمه مع سقوط وجوب نفقتها بالشرط أو نحوه نعم لو وجبت نفقه المتمتع بها على الزوج من جهه

الشرط أو نحوه لا يجوز الدفع إليها مع يسار الزوج

۱۳ مسأله يشكل دفع الزكاه إلى الزوجه الدائمه إذا كان سقوط نفقتها من جهه النشوز

لتمكنها من تحصيلها بتركه

۱۴ مسأله يجوز للزوجه دفع زكاتها إلى الزوج و إن أنفقها عليها

و كذا غيرها ممن تجب نفقته عليه بسبب من الأسباب الخارجيه

۱۵ مسأله إذا عال بأحد تبرعا جاز له دفع زكاته له فضلا عن غيره

للإنفاق أو التوسعه من غير فرق بين القريب الذى لا يجب نفقته عليه كالأخ و أولاده و العم و الخال و أولادهم و بين الأجنبى و من غير فرق بين كونه وارثا له لعدم الولد مثلا و عدمه

۱۶ مسأله يستحب إعطاء الزكاه للأقارب مع حاجتهم و فقرهم

و عدم كونهم ممن تجب نفقتهم عليه

ففى الخبر: أى الصدقه أفضل قال عليه السلام على ذى الرحم الكاشح

و فى آخر: لا صدقه و ذو رحم محتاج

۱۷ مسأله يجوز للوالد أن يدفع زكاته إلى ولده

للصرف فى مئونه التزوج و كذا العكس

۱۸ مسأله يجوز للمالک دفع الزكاه إلى ولده للإنفاق على زوجته أو خادمه من سهم الفقراء

كما يجوز له دفعه إليه لتحصيل الكتب العلميه من سهم سبيل الله

۱۹ مسأله لا فرق فى عدم جواز دفع الزكاه إلى من تجب نفقته عليه بين أن يكون قادرا على إنفاقه أو عاجزا

كما لا فرق بين أن يكون ذلک من سهم الفقراء أو من سائر السهام فلا يجوز الإنفاق عليهم من سهم سبيل الله أيضا و إن كان يجوز لغير الإنفاق و كذا لا فرق على الظاهر الأحوط بين إتمام ما يجب عليه و بين إعطاء تمامه و إن حكى عن جماعه أنه لو عجز عن إنفاق تمام ما يجب عليه جاز له إعطاء البقيه كما لو عجز عن إكسائهم أو عن إدامهم لإطلاق بعض الأخبار الوارده فى

التوسعه بدعوى

شمولها للتتمه لأنها أيضا نوع من التوسعه لكنه مشكل فلا يترك الاحتياط بترك الإعطاء

۲۰ مسأله يجوز صرف الزكاه على مملوك الغير إذا لم يكن ذلك الغير باذلا لنفقته

إما لفقره أو لغيره سواء كان العبد آبقا أو مطيعا

الرابع أن لا يكون هاشميا إذا كانت الزكاه من غيره مع عدم الاضطرار

و لا فرق بين سهم الفقراء و غيره من سائر السهام حتى سهم العاملين و سبيل الله نعم لا بأس بتصرفه فى الخانات و المدارس و سائر الأوقاف المتخذه من سهم سبيل الله أما زكاه الهاشمى فلا بأس بأخذها له من غير فرق بين السهام أيضا حتى سهم العاملين فيجوز استعمال الهاشمى على جبايه صدقات بنى هاشم و كذا يجوز أخذ زكاه غير الهاشمى له مع الاضطرار إليها و عدم كفايه الخمس و سائر الوجوه و لكن الأحوط حينئذ الاقتصار على قدر الضروره يوما فيوما مع الإمكان

۲۱ مسأله المحرم من صدقات غير الهاشمى عليه إنما هو زكاه المال الواجبه و زكاه الفطره

و أما الزكاه المندوبه و لو زكاه مال التجاره و سائر الصدقات المندوبه فليست محرمه عليه بل لا تحرم الصدقات الواجبه ما عدا الزكاتين عليه أيضا كالصدقات المنذوره و الموصى بها للفقراء و الكفارات و نحوها كالمظالم إذا كان من يدفع عنه من غير الهاشميين و أما إذا كان المالك المجهول الذى يدفع عنه الصدقه هاشميا فلا إشكال أصلا و لكن الأحوط فى الواجبه عدم الدفع إليه و أحوط منه عدم دفع مطلق الصدقه و لو مندوبه خصوصا مثل زكاه مال التجاره

۲۲ مسأله يثبت كونه هاشميا بالبينه و الشياع

و لا يكفى مجرد دعواه و إن حرم دفع

الزكاه إليه مؤاخذه له بإقراره و لو ادعى أنه ليس بهاشمى يعطى من الزكاه لا لقبول قوله بل لأصاله العدم عند الشك فى كونه منهم أم لا و لذا يجوز إعطاؤها المجهول النسب كاللقيط

۲۳ مسأله يشكل إعطاء زكاه غير الهاشمى لمن تولد من الهاشمى بالزنا

فالأحوط عدم إعطائه و كذا الخمس فيقتصر فيه على زكاه الهاشمى

فصل ۸ فى بقيه أحكام الزكاه و فيه مسائل

الأولى الأفضل بل الأحوط نقل الزكاه إلى الفقيه الجامع للشرائط فى زمن الغيبه

سيما إذا طلبها لأنه أعرف بمواقعها لكن الأقوى عدم وجوبه فيجوز للمالك مباشره أو بالاستنابه و التوكيل تفريقها على الفقراء و صرفها فى مصارفها نعم لو طلبها الفقيه على وجه الإيجاب بأن يكون هناك ما يقتضى وجوب صرفها فى مصرف بحسب الخصوصيات الموجبه لذلك شرعا و كان مقلدا له يجب عليه الدفع إليه من حيث إنه تكليفه الشرعى لا لمجرد طلبه و إن كان أحوط كما ذكرنا بخلاف ما إذا طلبها الإمام عليه السلام فى زمان الحضور فإنه يجب الدفع إليه بمجرد طلبه من حيث وجوب طاعته فى كل ما يأمر

الثانيه لا يجب البسط على الأصناف الثمانيه بل يجوز التخصيص ببعضها

كما لا يجب فى كل صنف البسط على أفراده إن تعددت و لا مراعاه أقل الجمع الذى هو الثلاثه بل يجوز تخصيصها بشخص واحد من صنف واحد لكن يستحب البسط على الأصناف مع سعتها و وجودهم بل يستحب مراعاه

الجماعه التی أقلها ثلثه فی کل صنف منهم حتی ابن السبیل و سبیل الله لکن هذا مع عدم مزاحمه جهه أخری مقتضیه للتخصیص.

الثالثه یستحب تخصیص أهل الفضل بزیاده النصیب بمقدار فضله

کما أنه یستحب ترجیح الأقارب و تفضیلهم علی الأجانب و أهل الفقه و العقل علی غیرهم و من لا یسأل من الفقراء علی أهل السؤال و یستحب صرف صدقه المواشی إلی أهل التجمل من الفقراء لکن هذه جهات موجبه للترجیح فی حد نفسها و قد یعارضها أو یزاحمها مرجحات أخر فینبغی حینئذ ملاحظه الأهم و الأرجح.

الرابعه الإجهار بدفع الزکاه أفضل من الإسرار به

بخلاف الصدقات المندوبه فإن الأفضل فیها الإعطاء سرا.

الخامسه إذا قال المالک أخرجت زکاه مالی أو لم یتعلق بمالی شی ء

قبل قوله بلا بینه و لا یمین ما لم یعلم کذبه و مع التهمه لا بأس بالتفحص و التفتیش عنه.

السادسه یجوز عزل الزکاه و تعیینها فی مال مخصوص

و إن کان من غیر الجنس الذی تعلقت به من غیر فرق بین وجود المستحق و عدمه علی الأصح و إن کان الأحوط الاقتصار علی الصوره الثانیه و حینئذ فتکون فی یده أمانه لا یضمنها إلا بالتعدی أو التفریط و لا یجوز تبدیلها بعد العزل.

السابعه إذا اتجر بمجموع النصاب قبل أداء الزکاه

کان الربح للفقیر

بالنسبه و الخساره علیه و کذا لو اتجر بما عزله و عینه للزکاه.

الثامنه تجب الوصیه بأداء ما علیه من الزکاه إذا أدرکته الوفاه قبله

و کذا الخمس و سائر الحقوق الواجبه و لو کان الوارث مستحقا جاز احتسابه علیه و لکن یستحب دفع شی ء منه إلی غیره.

التاسعه یجوز أن یعدل بالزکاه إلی غیر من حضره من الفقراء

خصوصا مع المرجحات و إن کانوا مطالبین نعم الأفضل حینئذ الدفع إلیهم من باب استحباب قضاء حاجه المؤمن إلا إذا زاحمه ما هو أرجح.

العاشره لا إشکال فی جواز نقل الزکاه من بلده إلی غیره

مع عدم وجود المستحق فیه بل یجب ذلک إذا لم یکن مرجو الوجود بعد ذلک و لم یتمکن من الصرف فی سائر المصارف و مئونه النقل حینئذ من الزکاه و أما مع کونه مرجو الوجود فیتخیر بین النقل و الحفظ إلی أن یوجد و إذا تلفت بالنقل لم یضمن مع عدم الرجاء و عدم التمکن من الصرف فی سائر المصارف و أما معهما فالأحوط الضمان و لا

فرق فی النقل بین أن یکون إلی البلـد القریب أو البعید مع الاشتراک فی ظن السـلامه و إن کان الأولی التفریق فی القریب ما لم یکن مرجح للبعید.

الحادیه عشر الأقوی جواز النقل إلی البلد الآخر

و لو مع وجود المستحق فی البلد و إن کان الأحوط عدمه کما أفتی به جماعه و لکن الظاهر الإجزاء لو نقل علی هذا القول أیضا و ظاهر القـائلین بعـدم الجواز وجوب التقسیم فی بلـدها لا ـ فی أهلهـا فیجوز الـدفع فی بلـدها إلی الغرمـاء و أبناء السبیل و علی القولین إذا تلفت بالنقـل یضـمن کما أن مئونه النقل علیه لا من الزکاه و لو کان النقل بإذن الفقیه لم یضـمن و إن کان مع وجود المستحق فی البلد و کذا بل و أولی منه لو وکله فی قبضها عنه بالولایه العامه ثمَّ أذن له فی نقلها

الثانیه عشره لو کان له مال فی غیر بلد الزکاه أو نقل مالا له من بلد الزکاه إلی بلد آخر

جاز احتسابه زکاه عما علیه فی بلده و لو مع وجود المسـتحق فیه و کذا لو کان له دین فی ذمه شـخص فی بلد آخر جاز احتسابه زکاه و لیس شی ء من هذه من النقل الذی هو محل الخلاف فی جوازه و عدمه فلا إشکال فی شی ء منها

الثالثه عشره لو کان المال الذی فیه الزکاه فی بلد آخر غیر بلده

جاز له نقلها إلیه مع الضمان لو تلف و لکن الأفضل صرفها فی بلد المال

الرابعه عشر إذا قبض الفقیه الزکاه بعنوان الولایه العامه

برئت ذمه المالک و إن تلفت عنده بتفریط أو بدونه أو أعطی لغیر المستحق اشتباها

الخامسه عشر إذا احتاجت الزکاه إلی کیل أو وزن

کانت أجره الکیال و الوزان علی المالک لا من الزکاه

السادسه عشر إذا تعدد سبب الاستحقاق فی شخص واحد

کأن یکون فقیرا و عاملا و غارما مثلا جاز أن یعطی بکل سبب نصیبا

السابعه عشر المملوک الذی یشتری من الزکاه إذا مات و لا وارث له ورثه أرباب الزکاه دون الإمام ع

و لکن الأحوط صرفه فی الفقراء فقط

الثامنه عشر [لا یجب الاقتصار فی دفع الزکاه علی مئونه السنه]

قد عرفت سابقا أنه لا یجب الاقتصار فی دفع الزکاه علی مئونه السنه بل یجوز

دفع ما یزید علی غناه إذا أعطی دفعه فلا حد لأکثر ما یدفع إلیه و إن کان الأحوط الاقتصار علی قدر الکفاف خصوصا فی المحترف الذی لا تکفیه حرفته نعم لو أعطی تدریجا فبلغ مقدار مئونه السنه حرم علیه أخذ ما زاد للإنفاق و الأقوی أنه لا حد لها فی طرف القله أیضا من غیر فرق بین زکاه النقدین و غیرهما و لکن الأحوط عدم النقصان عما فی النصاب الأول من الفضه فی الفضه و هو خمس دراهم و عما فی النصاب الأول من الذهب فی الذهب و هو نصف دینار بل الأحوط مراعاه مقدار ذلک فی غیر النقدین أیضا و أحوط من ذلک مراعاه ما فی أول النصاب من کل جنس ففی الغنم و الإبل لا یکون أقل من شاه و فی البقر لا یکون أقل من تبیع و هکذا فی الغلات یعطی ما یجب فی أول حد النصاب.

التاسعه عشر یستحب للفقیه أو العامل أو الفقیر الذی یأخذ الزکاه الدعاء للمالک

بل هو الأحوط بالنسبه إلی الفقیه الذی یقبض بالولایه العامه.

العشرون یکره لرب المال طلب تملک ما أخرجه فی الصدقه الواجبه و المندوبه

نعم لو أراد الفقیر بیعه بعد تقویمه عند من أراد کان المالک أحق به من غیره و لا کراهه- و کذا لو کان جزء من حیوان لا یمکن للفقیر الانتفاع به و لا یشتریه غیر المالک أو یحصل للمالک ضرر بشراء الغیر فإنه تزول الکراهه حینئذ أیضا کما أنه لا بأس بإبقائه فی ملکه إذا عاد إلیه بمیراث و شبهه من المملکات القهریه

فصل ۹ فی وقت وجوب إخراج الزکاه

اشاره

قد عرفت سابقا أن وقت تعلق الوجوب فیما یعتبر فیه الحول حولانه بدخول الشهر الثانی عشر و أنه یستقر الوجوب بذلک و إن احتسب الثانی عشر من الحول الأول لا الثانی و فی الغلات التسمیه و أن وقت وجوب الإخراج فی الأول هو

وقت التعلق و فی الثانی هو الخرص و الصرم فی النخل و الکرم و التصفیه فی الحنطه و الشعیر و هل الوجوب بعد تحققه فوری أو لا أقوال ثالثها أن وجوب الإخراج و لو بالعزل فوری و أما الدفع و التسلیم فیجوز فیه التأخیر و الأحوط عدم تأخیر الدفع مع وجود المستحق و إمکان الإخراج إلا لغرض کانتظار مستحق معین أو الأفضل فیجوز حینئذ و لو مع عدم العزل الشهرین و الثلاثه بل الأزید و إن کان الأحوط حینئذ العزل ثمَّ الانتظار المذکور و لکن لو تلف بالتأخیر مع إمکان الدفع یضمن

۱ مسأله الظاهر أن المناط فی الضمان مع وجود المستحق هو التأخیر عن الفور العرفی

فلو أخر ساعه أو ساعتین بل أزید فتلفت من غیر تفریط فلا ضمان و إن أمکنه الإیصال إلی المستحق من حینه مع عدم کونه حاضرا عنده و أما مع حضوره فمشکل خصوصا إذا کان مطالبا

۲ مسأله یشترط فی الضمان مع التأخیر العلم بوجود المستحق

فلو کان موجودا لکن المالک لم یعلم به فلا ضمان لأنه معذور حینئذ فی التأخیر

۳ مسأله لو أتلف الزكاه المعزوله أو جميع النصاب متلف

فإن كان مع عدم التأخير الموجب للضمان يكون الضمان على المتلف فقط و إن كان مع التأخير المزبور من المالك فكل من المالك و الأجنبى ضامن و للفقيه أو العامل الرجوع على أيهما شاء و إن رجع على المالك رجع هو على المتلف و يجوز له الدفع من ماله ثمّ الرجوع على المتلف

۴ مسأله لا يجوز تقديم الزكاه قبل وقت الوجوب على الأصح

فلو قدمها كان المال باقيا على ملكه مع بقاء عينه و يضمن تلفه القابض إن علم بالحال و للمالك احتسابه جديدا مع بقائه أو احتساب عوضه مع ضمانه و بقاء فقر القابض و له العدول عنه إلى غيره

۵ مسأله إذا أراد أن يعطى فقيرا شيئا و لم يجىء وقت وجوب الزكاه عليه

يجوز أن يعطيه قرضا فإذا جاء وقت الوجوب حسبه عليه زكاه بشرط بقائه على صفه الاستحقاق و بقاء الدافع و المال على صفه الوجوب و لا يجب عليه ذلك بل يجوز مع بقائه على الاستحقاق الأخذ منه و الدفع إلى غيره و إن كان الأحوط الاحتساب عليه و عدم الأخذ منه

۶ مسأله لو أعطاه قرضا فزاد عنده زياده متصله أو منفصله

فالزياده له لا للمالك كما أنه لو نقص كان النقص عليه- فإن خرج عن الاستحقاق أو أراد المالك الدفع إلى غيره- يسترد عوضه لا عينه كما هو مقتضى حكم القرض بل مع عدم الزياده أيضا ليس عليه إلا رد المثل أو القيمه

۷ مسأله لو كان ما أقرض الفقير فى أثناء الحول بقصد الاحتساب عليه بعد حلوله

بعضا من النصاب و خرج الباقى عن حده سقط الوجوب على الأصح لعدم بقائه فى ملكه طول الحول- سواء كانت العين باقيه عند الفقير أو تالفه فلا محل للاحتساب نعم لو أعطاه بعض النصاب أمانه بالقصد المذكور لم يسقط الوجوب مع بقاء عينه عند الفقير فله الاحتساب حينئذ بعد حلول الحول

إذا بقى على الاستحقاق

۸ مسأله لو استغنى الفقير الذى أقرضه بالقصد المذكور بعين هذا المال

ثمَّ حال الحول يجوز الاحتساب عليه لبقائه على صفه الفقر بسبب هذا الدين و يجوز الاحتساب من سهم الغارمين أيضا و أما لو استغنى بنماء هذا المال- أو بارتفاع قيمته إذا كان قيميا و قلنا إن المدار قيمته يوم القرض لا يوم الأداء لم يجز الاحتساب عليه

فصل ۱۰ الزكاه من العبادات فيعتبر فيها نيه القربه و التعيين مع تعدد ما عليه

اشاره

بأن يكون عليه خمس و زكاه و هو هاشمى فأعطى هاشميا فإنه يجب عليه أن يعين أنه من أيهما- و كذا لو كان عليه زكاه و كفاره فإنه يجب التعيين بل و كذا إذا كان عليه زكاه المال و الفطره فإنه يجب التعيين على الأحوط بخلاف ما إذا اتحد الحق الذى عليه- فإنه يكفيه الدفع بقصد ما فى الذمه و إن جهل نوعه بل مع التعدد أيضا يكفيه التعيين الإجمالى بأن ينوى ما وجب عليه أولا- أو ما وجب ثانيا مثلا- و لا يعتبر نيه الوجوب و الندب و كذا لا يعتبر أيضا نيه الجنس الذى تخرج منه الزكاه أنه من الأنعام أو الغلات أو النقدين من غير فرق بين أن يكون محل الوجوب متحدا أو متعددا- بل و من غير فرق بين أن يكون نوع الحق متحدا أو متعددا

كما لو كان عنـده أربعون من الغنم و خمس من الإبل فإن ألحق فى كل منهما شاه أو كان عنـده من أحد النقدين و من الأنعام- فلا يجب تعيين شـى ء من ذلك سواء كان المـدفوع من جنس واحـد مما عليه أو لا فيكفى مجرد قصد كونه زكاه بل لو كان له مالان متساويان أو مختلفان حاضران أو غائبان أو مختلفان فأخرج الزكاه عن أحدهما من غير تعيين أجزأه و له التعيين بعد ذلك و لو نوى الزكاه عنهما وزعت بل يقوى التوزيع مع نيه مطلق الزكاه

۱ مسأله لا إشكال فى أنه يجوز للمالک التوكيل فى أداء الزكاه

كمـا يجـوز له التوكيـل فى الإيصـال إلى الفقير و فى الأـول ينـوى الوكيـل حين الـدفع إلى الفقير عن المالـک و الأـحوط تـولى المالک للنيه أيضا حين الدفع إلى الوكيل

و فی الثانی لا بد من تولی المالک للنیه حین الدفع إلی الوکیل و الأحوط استمرارها إلی حین دفع الوکیل إلی الفقیر

۲ مسأله إذا دفع المالک أو وکیله بلا نیه القربه

له أن ینوی بعد وصول المال إلی الفقیر و إن تأخرت عن الدفع بزمان بشرط بقاء العین فی یده أو تلفها مع ضمانه کغیرها من الدیون و أما مع تلفها بلا ضمان فلا محل للنیه

۳ مسأله یجوز دفع الزکاه إلی الحاکم الشرعی بعنوان الوکاله عن المالک فی الأداء

کما یجوز بعنوان الوکاله فی الإیصال و یجوز بعنوان أنه ولی عام علی الفقراء ففی الأول یتولی الحاکم النیه وکاله حین الدفع إلی الفقیر و الأحوط تولی المالک أیضا حین الدفع إلی الحاکم و فی الثانی یکفی نیه المالک حین الدفع إلیه و إبقاؤها مستمره إلی حین الوصول إلی الفقیر و فی الثالث أیضا ینوی المالک حین الدفع إلیه لأن یده حینئذ ید الفقیر المولی علیه

۴ مسأله إذا أدی ولی الیتیم أو المجنون زکاه مالهما

یکون هو المتولی للنیه

۵ مسأله إذا أدی الحاکم الزکاه عن الممتنع یتولی هو النیه عنه

و إذا أخذها من الکافر یتولاها أیضا عند أخذه منه أو عند الدفع إلی الفقیر عن نفسه لا عن الکافر

۶ مسأله لو کان له مال غائب مثلا فنوی أنه إن کان باقیا فهذا زکاته

و إن كـان تالفـا فهو صـدقه مسـتحبه صـح بخلاف ما لو ردد فی نیته و لـم یعین هـذا المقـدار أیضا فنوی أن هـذا زکاه واجبه أو صدقه مندوبه فإنه لا یجزی

۷ مسأله لو أخرج عن ماله الغائب زکاه ثمَّ بان کونه تالفا

فإن كان ما أعطاه باقيا له أن يسترده و إن كان تالفا استرد عوضه إذا كان القابض عالما بالحال و إلا فلا

ختام فیه مسائل متفرقه

۱ الأولی استحباب استخراج زکاه مال التجاره و نحوه للصبی و المجنون تکلیف للولی

و لیس من بـاب النیـابه عن الصبی و المجنون فالمنـاط فیه اجتهـاد الولی أو تقلیـده فلو کان من مـذهبه اجتهادا أو تقلیـدا وجوب إخراجها أو اسـتحبابه لیس للصبی بعد بلوغه معارضـته و إن قلد من یقول بعدم الجواز- کما أن الحال کذلک فی سائر تصرفات الولی فی مال الصبی

أو نفسه من تزويج و نحوه فلو باع ماله بالعقد الفارسی أو عقد له النكاح بالعقد الفارسی أو نحو ذلک من المسائل الخلافيه و كان مذهبه الجواز ليس للصبی بعد بلوغه إفساده بتقليد من لا يرى الصحه نعم لو شک الولی بحسب الاجتهاد أو التقليد فی وجوب الإخراج أو استحبابه أو عدمهما و أراد الاحتياط بالإخراج ففی جوازه إشكال لأن الاحتياط فيه معارض بالاحتياط فی تصرف مال

الصبی نعم لا- یبعد ذلک إذا کان الاحتیاط وجوبیا- و کذا الحال فی غیر الزکاه کمسأله وجوب إخراج الخمس من أرباح التجاره للصبی حیث إنه محل للخلاف- و کذا فی سائر التصرفات فی ماله و المسأله محل إشکال مع أنها سیاله.

۲ الثانیه إذا علم بتعلق الزکاه بماله و شک فی أنه أخرجها أم لا وجب علیه الإخراج للاستصحاب

إلا إذا کان الشک بالنسبه إلی السنین الماضیه فإن الظاهر جریان قاعده الشک بعد الوقت أو بعد تجاوز

المحل هذا و لو شک فی أنه أخرج الزکاه عن مال الصبی فی مورد یستحب إخراجها کمال التجاره له بعد العلم بتعلقها به فالظاهر جواز العمل بالاستصحاب لأنه دلیل شرعی و المفروض أن المناط فیه شکه و یقینه لأنه المکلف لا شک الصبی و یقینه و بعباره أخری لیس نائبا عنه.

۳ الثالثه إذا باع الزرع أو الثمر و شک فی کون البیع بعد زمان تعلق الوجوب

حتی یکون الزکاه علیه أو قبله حتی یکون علی المشتری لیس علیه شی ء إلا إذا کان زمان التعلق معلوما و زمان البیع مجهولا فإن الأحوط حینئذ إخراجه علی إشکال فی وجوبه و کذا الحال بالنسبه إلی المشتری إذا شک فی ذلک فإنه لا یجب علیه شی ء إلا إذا علم زمان البیع و شک فی تقدم

التعلق و تأخره فإن الأحوط حينئذ إخراجه على إشكال فی وجوبه.

۴ الرابعه إذا مات المالک بعد تعلق الزکاه وجب الإخراج من ترکته

و إن مات قبله وجب على من بلغ سهمه النصاب من الورثه و إذا لم يعلم أن الموت كان قبل التعلق أو بعده لم يجب الإخراج من تركته و لا على الورثه إذا لم يبلغ نصيب واحد منهم النصاب إلا مع العلم بزمان التعلق و الشک فی زمان الموت فإن الأحوط حينئذ الإخراج على الإشكال المتقدم و أما إذا بلغ نصيب كل منهم النصاب أو نصيب بعضهم فيجب على من بلغ نصيبه منهم للعلم الإجمالی بالتعلق به إما بتكليف الميت فی حياته أو بتكليفه هو بعد موت مورثه بشرط أن يكون بالغا عاقلا و إلا فلا يجب عليه لعدم العلم الإجمالی بالتعلق حينئذ

۵ الخامسه إذا علم أن مورثه کان مکلفا بإخراج الزکاه و شک فی أنه أداها أم لا

ففی وجوب إخراجه من تركته لاستصحاب بقاء تكليفه أو عدم وجوبه للشک فی ثبوت التكليف بالنسبه إلى الوارث و استصحاب بقاء تكليف الميت لا ينفع فی تكليف الوارث وجهان أوجههما الثانی

لأن تكليف الوارث بالإخراج فرع تكليف الميت حتى يتعلق الحق بتركته و ثبوته فرع شك الميت و إجرائه الاستصحاب لا شك الوارث و حال الميت غير معلوم أنه متيقن بأحد الطرفين أو شاك و فرق بين ما نحن فيه و ما إذا علم نجاسه يد شخص أو ثوبه سابقا و هو نائم و نشك فى أنه طهرهما أم لا حيث إن مقتضى الاستصحاب بقاء النجاسه مع أن حال النائم غير معلوم أنه شاك أو متيقن إذ فى هذا المثال لا حاجه إلى إثبات التكليف بالاجتناب بالنسبه إلى ذلك الشخص النائم بل يقال إن يده كانت نجسه و الأصل بقاء نجاستها فيجب الاجتناب عنها بخلاف المقام حيث إن وجوب الإخراج من التركه فرع ثبوت تكليف الميت و اشتغال ذمته بالنسبه إليه من حيث هو نعم لو كان المال الذى تعلق به الزكاه موجودا أمكن أن يقال الأصل بقاء

الزكاه فيه ففرق بين صوره الشك فى تعلق الزكاه بـذمته و عـدمه و الشك فى أن هذا المال الذى كان فيه الزكاه أخرجت زكاته أم لا ـ هـذا كله إذا كان الشك فى مورد لو كان حيا و كان شاكا وجب عليه الإخراج و أما إذا كان الشك بالنسبه إلى الاشتغال بزكاه السنه السابقه أو نحوها مما يجرى فيه قاعده التجاوز و المضى و حمل فعله على الصحه فلا إشكال و كذا الحال إذا علم اشتغاله بدين أو كفاره أو نذر أو خمس أو نحو ذلك.

۱۶السادسه إذا علم اشتغال ذمته إما بالخمس أو الزكاه وجب عليه إخراجهما

إلا إذا كان هاشميا فإنه يجوز أن يعطى

للهاشمی بقصد ما فی الذمه و إن اختلف مقدارهما قله و کثره أخذ بالأقل و الأحوط الأکثر.

۷ السابعه إذا علم إجمالا أن حنطته بلغت النصاب أو شعیره

و لم یتمکن من التعیین فالظاهر وجوب الاحتیاط بإخراجهما إلا إذا أخرج بالقیمه فإنه یکفیه إخراج قیمه أقلهما قیمه

على إشكال لأن الواجب أولا- هو العين و مردد بينهما إذا كانا موجودين بل فی صوره التلف أيضا لأنهما مثليان و إذا علم أن عليه إما زكاه خمس من الإبل أو زكاه أربعين شاه يكفيه إخراج شاه و إذا علم أن عليه إما زكاه ثلاثين بقره أو أربعين شاه وجب الاحتياط إلا مع التلف فإنه يكفيه قيمه شاه و كذا الكلام فی نظائر المذكورات.

۸ الثامنه إذا كان عليه الزكاه فمات قبل أدائها

هل يجوز إعطاؤها من تركته لواجب النفقه عليه حال حياته أم لا إشكال.

۹ التاسعه إذا باع النصاب بعد وجوب الزكاه و شرط على المشتری زكاته لا يبعد الجواز

إلا إذا قصد كون الزكاه عليه لا أن يكون نائبا عنه فإنه مشكل.

۱۰ العاشر إذا طلب من غيره أن يؤدی زكاته تبرعا من ماله

جاز و أجزأ عنه و لا يجوز للمتبرع الرجوع عليه و إما إن طلب و لم يذكر التبرع فأداها عنه من ماله فالظاهر جواز رجوعه عليه بعوضه لقاعده احترام المال إلا إذا علم كونه متبرعا.

١١ الحاديه عشر إذا وكل غيره فی أداء زكاته أو فی الإيصال إلى الفقير

هل تبرأ ذمته بمجرد ذلك أو يجب العلم بأنه أداها أو يكفی إخبار الوكيل بالأداء لا يبعد جواز الاكتفاء إذا كان الوكيل عدلا بمجرد الدفع إليه.

١٢ الثانيه عشر إذا شك فی اشتغال ذمته بالزكاه فأعطى شيئا للفقير

و نوى أنه إن كان عليه الزكاه كان زكاه و إلا فإن كان عليه مظالم كان منها و إلا فإن كان على أبيه زكاه كان زكاه له و إلا فمظالم له و إن لم يكن على أبيه شی ء فلجده إن كان عليه و هكذا فالظاهر الصحه

١٣ الثالثه عشر لا يجب الترتيب فی أداء الزكاه بتقديم ما وجب عليه أولا فأولا

فلو كان عليه زكاه السنه السابقه و زكاه الحاضره جاز

تقدیم الحاضره بالنیه و لو أعطی من غیر نیه التعیین فالظاهر التوزیع

۱۴الرابعه عشر فی المزارعه الفاسده الزکاه مع بلوغ النصاب علی صاحب البذر

و فی الصحیحه منها علیهما إذا بلغ نصیب کل منهما- و إن بلغ نصیب أحدهما دون الآخر فعلیه فقط و إن لم یبلغ نصیب واحد منهما فلا یجب علی واحد منهما و إن بلغ المجموع النصاب

۱۵ الخامسه عشر یجوز للحاکم الشرعی أن یقترض علی الزکاه و یصرفه فی بعض مصارفها

کما إذا کان هناک مفسده لا یمکن دفعها إلا بصرف مال

و لم یکن عند ما یصرفه فیه أو کان فقیر مضطر لا یمکنه إعانته و رفع اضطراره إلا بذلک أو ابن سبیل کذلک أو تعمیر قنطره أو مسجد أو نحو ذلک و کان لا یمکن تأخیره فحینئذ یستدین علی الزکاه و یصرف و بعد حصولها یؤدی الدین منها و إذا أعطی فقیرا من هذا الوجه و صار عند حصول الزکاه غنیا لا- یسترجع منه إذ المفروض أنه أعطاه بعنوان الزکاه و لیس هذا من باب إقراض الفقیر و الاحتساب علیه بعد ذلک إذ فی تلک الصوره تشتغل ذمه الفقیر بخلاف المقام فإن الدین علی الزکاه و لا یضر عدم کون الزکاه ذات ذمه تشتغل لأن هذه الأمور اعتباریه و العقلاء یصححون هذا الاعتبار و نظیره استدانه متولی الوقف لتعمیره ثمَّ الأداء بعد ذلک من نمائه مع أنه فی الحقیقه راجع إلی اشتغال ذمه أرباب الزکاه من الفقراء و الغارمین و أبناء السبیل من حیث هم من مصارفها لا من حیث هم هم و ذلک مثل ملکیتهم للزکاه فإنها ملک لنوع

المستحقین فالدین أیضا علی نوعهم من حیث إنهم من مصارفه لا من حیث أنفسهم و یجوز أن یستدین علی نفسه من حیث ولایته علی الزکاه و علی المستحقین بقصد الأداء من مالهم و لکن فی الحقیقه هذا أیضا یرجع إلی الوجه الأول و هل یجوز لآحاد المالکین إقراض الزکاه قبل أوان وجوبها أو الاستدانه لها علی حذو ما ذکرنا فی الحاکم وجهان و یجری جمیع ما ذکرنا فی الخمس و المظالم و نحوهما.

۱۶ السادسه عشر لا یجوز للفقیر و لا للحاکم الشرعی أخذ الزکاه من المالک

ثمَّ الرد علیه المسمی بالفارسیه به دست گردان أو المصالحه معه بشی ء یسیر أو قبول شی ء منه بأزید من قیمته أو نحو ذلک فإن کل هذه حیل فی تفویت حق الفقراء و کذا بالنسبه إلی الخمس و المظالم و نحوهما نعم لو کان شخص علیه من الزکاه أو المظالم أو نحوهما مبلغ کثیر و صار فقیرا لا یمکنه أداؤها و أراد أن یتوب إلی الله تعالی لا بأس بتفریغ ذمته بأحد الوجوه المذکوره و مع ذلک إذا کان مرجو التمکن بعد ذلک الأولی أن یشترط علیه أداءها بتمامها

عنده

۱۷ السابعه عشر اشتراط التمکن من التصرف فیما یعتبر فیه الحول

کالأنعام و النقدین معلوم و أما فیما لا یعتبر فیه کالغلات ففیه خلاف و إشکال.

۱۸ الثامنه عشر إذا کان له مال مدفون فی مکان و نسی موضعه

بحیث لا یمکنه العثور علیه لا یجب فیه الزکاه إلا بعد العثور و مضی الحول من حینه و أما إذا کان فی صندوقه مثلا لکنه غافل عنه بالمره فلا- یتمکن من التصرف فیه من جهه غفلته و إلا- فلو التفت إلیه أمکنه التصرف فیه یجب فیه الزکاه إذا حال علیه الحول- و یجب التکرار إذا حال علیه أحوال فلیس هذا من عدم التمکن الذی هو قادح فی وجوب الزکاه.

۱۹ التاسعه عشر إذا نذر أن لا یتصرف فی ماله الحاضر شهرا أو شهرین.

أو أکرهه مکره علی عدم التصرف أو کان مشروطا علیه فی ضمن عقد لازم ففی منعه من وجوب الزکاه و کونه من عدم التمکن من التصرف الذی هو موضوع الحکم إشکال لأن القدر المتیقن ما إذا لم یکن المال حاضرا عنده أو کان بحکم الغائب عرفا.

۲۰ العشرون یجوز أن یشتری من زکاته عن سهم سبیل الله

کتابا أو قرآنا أو دعاء و یوقفه و یجعل التولیه بیده أو ید أولاده و لو أوقفه علی أولاده و غیرهم ممن یجب نفقته علیه فلا بأس به أیضا نعم لو اشتری خانا أو بستانا و وقفه علی من تجب نفقته علیه لصرف

نمائه فی نفقتهم فیه إشکال.

۲۱ الحادیه و العشرون إذا کان ممتنعا من أداء الزکاه لا یجوز للفقیر المقاصه من ماله

إلا بإذن الحاکم الشرعی فی کل مورد.

۲۲ الثانیه و العشرون لا یجوز إعطاء الزکاه للفقیر من سهم الفقراء

للزیاره أو الحج أو نحوهما من القرب و یجوز من سهم سبیل الله.

۲۳ الثالثه و العشرون یجوز صرف الزکاه من سهم سبیل الله فی کل قربه

حتی إعطائها للظالم لتخلیص المؤمنین من شره إذا لم یمکن دفع شره إلا بهذا.

۲۴ الرابعه و العشرون لو نذر أن یکون نصف ثمر نخله أو کرمه.

أو نصف حب زرعه لشخص بعنوان نذر النتیجه و بلغ ذلک

النصاب وجبت الزكاه على ذلك الشخص أيضا لأنه مالك له حين تعلق الوجوب و أما لو كان بعنوان نـذر الفعل فلا تجب على ذلك الشخص و في وجوبها على المالك بالنسبه إلى المقدار المنذور إشكال.

۲۵ الخامسه و العشرون يجوز للفقير أن يوكل شخصا يقبض له الزكاه من أي شخص و في أي مكان كان

و يجوز للمالك إقباضه إياه مع علمه بالحال و تبرأ ذمته و إن تلفت في يد الوكيل قبل الوصول إلى الفقير و لا مانع من أن يجعل الفقير للوكيل جعلا على ذلك.

۲۶ السادسه و العشرون لا تجرى الفضوليه في دفع الزكاه

فلو أعطى فضولي زكاه شخص من ماله من غير إذنه فأجاز بعد ذلك لم يصح نعم لو كان المال باقيا في يد الفقير أو تالفا مع ضمانه بأن يكون عالما بالحال يجوز له الاحتساب إذا كان باقيا على فقره.

۲۷ السابعه و العشرون إذا وكل المالك شخصا في إخراج زكاته

من ماله أو أعطاه له و قال ادفعه إلى الفقراء يجوز له الأخذ منه لنفسه إن كان فقيرا مع علمه بأن غرضه الإيصال إلى الفقراء و أما إذا احتمل كون غرضه الدفع إلى غيره فلا يجوز.

۲۸ الثامنه و العشرون لو قبض الفقير بعنوان الزكاه أربعين شاه.

دفعه أو تدريجا و بقيت عنده سنه وجب عليه إخراج زكاتها و هكذا في سائر الأنعام و النقدين.

۲۹ التاسعه و العشرون لو كان مال زكوى مشتركا بين اثنين مثلا

و كان نصيب كل منهما بقدر النصاب فأعطى أحدهما زكاه حصته من مال آخر أو منه بإذن الآخر قبل القسمه ثمَّ اقتسماه فإن احتمل المزكى أن شريكه يؤدى زكاته فلا إشكال و إن علم أنه لا يؤدى ففيه إشكال من حيث تعلق الزكاه بالعين فيكون مقدار منها في حصته

۳۰ الثلاثون قد مر أن الكافر مكلف بالزكاه و لا تصح منه و إن كان لو أسلم سقطت عنه

و على هـذا فيجوز للحاكم إجباره على الإعطاء له أو أخـذها من ماله قهرا عليه و يكون هو المتولى للنيه و إن لم يؤخـذ منه حتى مات كافرا جاز الأخذ من تركته و إن كان وارثه مسلما وجب عليه كما أنه لو اشترى مسلم تمام النصاب منه كان شراؤه بالنسبه إلى مقدار الزكاه فضوليا و حكمه حكم ما إذا اشترى من المسلم قبل إخراج الزكاه و قد مر سابقا.

۳۱ الحاديه و الثلاثون إذا بقى من المال الذى تعلق به الزكاه و الخمس مقدار لا يفى بهما و لم يكن عنده غيره

فالظاهر وجوب التوزيع بالنسبه بخلاف ما إذا كانا فى ذمته و لم يكن عنده ما يفى بهما فإنه مخير بين التوزيع و تقديم أحدهما و أما إذا كـان عليه خمس أو زكـاه و مع ذلـك عليه من دين الناس و الكفاره و النـذر و المظالم و ضاق ماله عن أداء الجميع فإن كانت العين التى فيها الخمس أو الزكاه موجوده وجب تقديمهما على البقيه و إن لم تكن موجوده فهو مخير بين تقديم أيها شاء و لا يجب التوزيع و إن كـان أولى نعم إذا مـات و كـان عليه هـذه الأمور و ضاقت التركه وجب التوزيع بالنسبه كما فى غرماء المفلس و إذا كان عليه حج واجب أيضا كان فى عرضها.

۳۲ الثانيه و الثلاثون الظاهر أنه لا مانع من إعطاء الزكاه للسائل بكفه

و كـذا فى الفطره و من منـع من ذلـك كالمجلسـى فى زاد المعـاد فى بـاب زكـاه الفطره لعـل نظره إلى حرمه السؤال و اشـتراط العـداله فى الفقير و إلا فلا دليـل عليه بـالخصوص بـل قـال المحقق القمى لم أر من اسـتثناه فيما رأيته من كلمات العلماء سوى المجلسى فى زاد المعاد قال و لعله سهو منه و كأنه كان يريد الاحتياط فسهى و ذكره بعنوان الفتوى

۳۳ الثالثه و الثلاثون الظاهر بناء على اعتبار العداله فى الفقير عدم جواز أخذه أيضا

لكن ذكر المحقق القمى أنه مختص بالإعطاء بمعنى أنه لا يجوز للمعطى أن يـدفع إلى غير العادل و أما الآخذ فليس مكلفا بعدم الأخذ.

۳۴ الرابعه و الثلاثون لا إشكال فى وجوب قصد القربه فى الزكاه

و ظـاهر كلمـات العلماء أنها شـرط فى الإجزاء فلو لم يقصـد القربه لم يكن زكاه و لم يجز و لو لا الإجماع أمكن الخـدشه فيه و محل الإشـكال غير ما إذا كان قاصدا للقربه فى العزل و بعد ذلك نوى الرياء مثلا حين دفع ذلك المعزول إلى الفقير فإن الظاهر إجزاؤه و إن قلنا باعتبار القربه إذا المفروض تحققها حين الإخراج و العزل.

۳۵ الخامسه و الثلاثون إذا وكل شخصا فى إخراج زكاته و كان الموكل قاصدا للقربه و قصد الوكيل الرياء

ففى الإجزاء إشكال و على عدم الإجزاء يكون الوكيل ضامنا.

۳۶ السادسه و الثلاثون إذا دفع المالك الزكاه إلى الحاكم الشرعى ليدفعها للفقراء

فدفعها لا بقصد القربه فإن كان أخذ الحاكم و دفعه بعنوان الوكاله عن المالك أشكل الإجزاء كما

مر و إن كـان المالـك قاصـدا للقربه حين دفعهـا للحـاكم و إن كـان بعنوان الولاـيه على الفقراء فلا إشـكال فی الإجزاء إذا كان المالك قاصـدا للقربه بالـدفع إلى الحاكم لكن بشـرط أن يكون إعطاء الحاكم بعنوان الزكاه و أما إذا كان لتحصـيل الرئاسه فهو مشكل بل الظاهر ضمانه حينئذ و إن كان الآخذ فقيرا.

۳۷ السابعه و الثلاثون إذا أخذ الحاكم الزكاه من الممتنع كرها يكون هو المتولی للنيه

و ظاهر كلمـاتهم الإـجزاء و لاـ يجب على الممتنع بعـد ذلـك شـی ء و إنمـا يكون عليه الإثم من حيث امتناعه لكنه لا يخلو عن إشكال بناء على اعتبار قصد القربه إذ قصد الحاكم لا ينفعه فيما هو عباده واجبه عليه.

۳۸ الثامنه و الثلاثون إذا كان المشتغل بتحصيل العلم قادرا على الكسب

إذا ترك التحصيل لا مانع من إعطائه من الزكاه إذا كان ذلك العلم مما يستحب

تحصیله و إلا فمشکل.

۳۹ التاسعه و الثلاثون إذا لم یکن الفقیر المشتغل بتحصیل العلم الراجح شرعا قاصدا للقربه لا مانع من إعطائه الزکاه

و أما إذا کان قاصدا للریاء أو للرئاسه المحرمه ففی جواز إعطائه إشکال من حیث کونه إعانه علی الحرام.

۴۰ الأربعون حکی عن جماعه عدم صحه دفع الزکاه فی المکان المغصوب

نظرا إلی أنه من العبادات فلا یجتمع مع الحرام و لعل نظرهم إلی غیر صوره الاحتساب علی الفقیر من دین له علیه إذ فیه لا یکون تصرفا فی ملک الغیر بل إلی صوره الإعطاء و الأخذ حیث إنهما فعلان خارجیان و لکنه أیضا مشکل من حیث إن الإعطاء الخارجی مقدمه للواجب و هو الإیصال الذی هو أمر انتزاعی معنوی فلا یبعد الإجزاء.

۴۱ الحادیه و الأربعون لا إشکال فی اعتبار التمکن من التصرف فی وجوب الزکاه فیما یعتبر فیه الحول

کالأنعام و النقدین کما مر سابقا و أما ما لا یعتبر فیه الحول کالغلات فلا یعتبر التمکن من التصرف فیها قبل حال تعلق الوجوب بلا إشکال و کذا لا إشکال فی أنه لا یضر عدم التمکن بعده إذا حدث التمکن بعد ذلک و إنما الإشکال و الخلاف فی اعتباره حال التعلق الوجوب و الأظهر

عدم اعتباره فلو غصب زرعه غاصب و بقی مغصوبا إلی وقت التعلق ثمَّ رجع إلیه بعد ذلک وجبت زکاته

فصل ۱۱ فی زکاه الفطره

اشاره

و هی واجبه إجماعا من المسلمین- و من فوائدها أنها تدفع الموت فی تلک السنه عمن أدیت عنه- و منها أنها توجب قبول الصوم

: فعن الصادق علیه السلام أنه قال لوکیله اذهب فأعط من عیالنا الفطره أجمعهم و لا تدع منهم أحدا فإنک إن ترکت منهم أحدا تخوفت علیه الفوت قلت و ما الفوت قال علیه السلام الموت

و عنه ع: أن من تمام الصوم إعطاء الزکاه کما أن الصلاه علی النبی ص من تمام الصلاه لأنه من صام و لم یؤد الزکاه فلا صوم له إذا ترکها متعمدا و لا صلاه له إذا ترک الصلاه علی النبی ص إن الله تعالی قد بدأ بها قبل الصلاه و قال قَدْ أَفْلَحَ مَنْ تَزَکّی وَ ذَکَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلّی

و المراد بالزکاه فی هذا الخبر هو زکاه الفطره کما یستفاد من بعض الأخبار المفسره للآیه و الفطره إما بمعنی الخلقه فزکاه الفطره أی زکاه البدن من حیث إنها تحفظه عن الموت أو تطهره عن الأوساخ و إما بمعنی الدین أی زکاه الإسلام و الدین- و إما بمعنی الإفطار لکون وجوبها یوم الفطر و الکلام فی شرائط وجوبها و من تجب علیه- و فی من تجب عنه و فی جنسها و فی قدرها و فی وقتها و فی مصرفها فهنا فصول

فصل ۱ فی شرائط وجوبها

و هی أمور

الأول التکلیف

فلا تجب علی الصبی و المجنون و لا علی

وليهما أن يؤدى عنهما من مالهما بل يقوى سقوطها عنهما بالنسبه إلى عيالهما أيضا

الثانى عدم الإغماء

فلا تجب على من أهل شوال عليه و هو مغمى عليه

الثالث الحريه

فلا تجب على المملوك و إن قلنا إنه يملك سواء كان قنا أو مدبرا أو أم ولد أو مكاتبا مشروطا أو مطلقا و لم يؤد شيئا فتجب فطرتهم على المولى نعم لو تحرر من المملوك شى ء وجبت عليه و على المولى بالنسبه مع حصول الشرائط

الرابع الغنى

و هو أن يملك قوت سنه له و لعياله زائدا على ما يقابل الدين و مستثنياته فعلا أو قوه بأن يكون له كسب يفى بذلك فلا تجب على الفقير و هو من لا يملك ذلك و إن كان الأحوط إخراجها إذا كان مالكا لقوت السنه و إن كان عليه دين بمعنى أن الدين لا يمنع من وجوب الإخراج و يكفى ملك قوت السنه بل الأحوط الإخراج إذا كان مالكا عين أحد النصب الزكويه أو قيمتها و إن لم يكفه لقوت سنته بل الأحوط إخراجها إذا زاد على مئونه يومه و ليلته صاع

۱ مسأله لا يعتبر فى الوجوب كونه مالكا مقدار الزكاه زائدا على مئونه السنه فتجب

و إن لم يكن له الزياده على الأقوى و الأحوط

۲ مسأله لا يشترط فى وجوبها الإسلام فتجب على الكافر لكن لا يصح أداؤها منه

و إذا أسلم بعد الهلال سقط عنه و أما المخالف إذا استبصر بعد الهلال فلا تسقط عنه

۳ مسأله يعتبر فيها نيه القربه

كما فى زكاه المال فهى من العبادات و لذا لا تصح من الكافر

۴ مسأله يستحب للفقير إخراجها أيضا

و إن لم يكن عنده إلا صاع يتصدق به على عياله ثمَّ يتصدق به على الأجنبى بعد أن ينتهى الدور و يجوز أن يتصدق به على واحد منهم أيضا و إن كان الأولى و الأحوط

الأجنبى و إن كان فيهم صغير أو مجنون يتولى الولى له الأخذ له و الإعطاء عنه و إن كان الأولى و الأحوط أن يتملك الولى لنفسه ثمّ يؤدى عنهما

۵ مسأله يكره تملك ما دفعه زكاه وجوبا أو ندبا

سواء تملكه صدقه أو غيرها على ما مر فى زكاه المال

۶ مسأله المدار فى وجوب الفطره إدراك غروب ليله العيد جامعا للشرائط

فلو جن أو أغمى عليه أو صار فقيرا قبل الغروب و لو بلحظه بل أو مقارنا للغروب لم تجب عليه كما أنه لو اجتمعت الشرائط بعد فقدها قبله أو مقارنا له وجبت كما لو بلغ الصبى أو زال جنونه و لو الأدوارى أو أفاق من الإغماء أو ملك ما يصير به غنيا أو تحرر و صار غنيا أو أسلم الكافر فإنها تجب عليهم و لو كان البلوغ أو العقل أو الإسلام مثلا بعد الغروب لم تجب نعم يستحب إخراجها إذا كان ذلك بعد الغروب إلى ما قبل الزوال من يوم العيد

فصل ۲ فيمن تجب عنه يجب إخراجها بعد تحقق شرائطها عن نفسه و عن كل من يعوله

حين دخول ليله الفطر من غير فرق بين واجب النفقه عليه و غيره و الصغير و الكبير و الحر و المملوك و المسلم و الكافر و الأرحام و غيرهم حتى المحبوس عنده و لو على وجه محرم و كذا تجب

عن الضيف بشرط صدق كونه عيالا له و إن نزل عليه فى آخر يوم من رمضان بل و إن لم يأكل عنده شيئا لكن بالشرط المذكور و هو صدق العيلوله عليه عند دخول ليله الفطر بأن يكون بانيا على البقاء عنده مده و مع عدم الصدق تجب على نفسه لكن الأحوط أن يخرج صاحب المنزل عنه أيضا حيث إن بعض العلماء اكتفى فى الوجوب عليه مجرد صدق اسم الضيف و بعضهم اعتبر كونه عنده تمام الشهر و بعضهم العشر الأواخر و بعضهم الليلتين الأخيرتين فمراعاه الاحتياط أولى و أما الضيف النازل بعد دخول الليله فلا تجب الزكاه عنه و إن كان مدعوا قبل ذلك

۱ مسأله إذا ولد له ولد أو ملك مملوكا أو تزوج بامرأه قبل الغروب من ليله الفطر أو مقارنا له

وجبت الفطره عنه إذا كان عيالا له و كذا غير المذكورين ممن يكون عيالا و إن كان بعده لم تجب نعم يستحب الإخراج عنه إذا كان ذلك بعده و قبل الزوال من يوم الفطر

۲ مسأله كل من وجبت فطرته على غيره سقطت عن نفسه و إن كان غنيا

و كانت واجبه عليه لو انفرد و كذا لو كان عيالا لشخص ثمَّ صار وقت الخطاب عيالا لغيره و لا فرق فى السقوط عن نفسه بين أن يخرج عنه من وجبت عليه أو تركه عصيانا أو نسيانا لكن الأحوط الإخراج عن نفسه حينئذ نعم لو كان المعيل فقيرا و العيال غنيا فالأقوى وجوبها على نفسه و لو تكلف المعيل الفقير بالإخراج على الأقوى و إن كان السقوط حينئذ لا يخلو عن وجه

۳ مسأله تجب الفطره عن الزوجه سواء كانت دائمه أو متعه مع العيلوله لهما

من غير فرق بين وجوب النفقه عليه أو لا لنشوز أو نحوه و كذا المملوك و إن لم تجب نفقته عليه و أما مع عدم العيلوله فالأقوى عدم الوجوب عليه و إن كانوا من واجبى النفقه عليه و إن كان الأحوط الإخراج خصوصا مع وجوب نفقتهم عليه و حينئذ ففطره الزوجه على نفسها إذا كانت غنيه و لم يعلها الزوج و لا غير الزوج أيضا و إما إن عالها أو

عال المملوک غیر الزوج و المولی فالفطره علیه مع غناه

۴ مسأله لو أنفق الولی علی الصغیر أو المجنون من مالهما

سقطت الفطره عنه و عنهما

۵ مسأله یجوز التوکیل فی دفع الزکاه إلی الفقیر من مال الموکل و یتولی الوکیل النیه

و الأحوط نیه الموکل أیضا علی حسب ما مر فی زکاه المال و یجوز توکیله فی الإیصال و یکون المتولی حینئذ هو نفسه و یجوز الإذن فی الدفع عنه أیضا لا بعنوان الوکاله و حکمه حکمها بل یجوز توکیله أو إذنه فی الدفع من ماله بقصد الرجوع علیه بالمثل أو القیمه کما یجوز التبرع به من ماله بإذنه أو لا بإذنه و إن کان الأحوط عدم الاکتفاء فی هذا و سابقه

۶ مسأله من وجب علیه فطره غیره لا یجزیه إخراج ذلک الغیر عن نفسه

سواء کان غنیا أو فقیرا و تکلف بالإخراج بل لا تکون حینئذ فطره حیث إنه غیر مکلف بها نعم لو قصد التبرع بها عنه أجزأه علی الأقوی و إن کان الأحوط العدم

۷ مسأله تحرم فطره غیر الهاشمی علی الهاشمی

کما فی زکاه المال و تحل فطره الهاشمی علی الصنفین و المدار علی المعیل لا العیال فلو کان العیال هاشمیا دون المعیل لم یجز دفع فطرته إلی الهاشمی و فی العکس یجوز

۸ مسأله لا فرق فی العیال بین أن یکون حاضرا عنده و فی منزله أو منزل آخر أو غائبا عنه

فلو کان له مملوک فی بلد آخر لکنه ینفق علی نفسه من مال المولی

یجب علیه زکاته و کذا لو کانت له زوجه أو ولد کذلک کما أنه إذا سافر عن عیاله و ترک عندهم ما ینفقون به علی أنفسهم یجب علیه زکاتهم نعم لو کان الغائب فی نفقه غیره لم یکن علیه سواء کان الغیر موسرا و مؤدیا أو لا ـ و إن کان الأحوط فی الزوجه و المملوک إخراجه عنهما مع فقر العائل أو عدم أدائه و کذا لا تجب علیه إذا لم یکونوا فی عیاله و لا فی عیال غیره و لکن الأحوط فی المملوک و الزوجه ما ذکرنا من الإخراج عنهما حینئذ أیضا

۹ مسأله الغائب عن عیاله الذین فی نفقته یجوز أن یخرج عنهم

بل یجب إلا إذا وکلهم أن یخرجوا من ماله الذی ترکه عندهم أو أذن لهم فی التبرع عنه

۱۰ مسأله المملوک المشتری بین مالکین زکاته علیهما بالنسبه

إذا کان فی عیالهما معا و کانا موسرین و مع إعسار أحدهما تسقط و تبقی حصه الآخر و مع إعسارهما تسقط عنهما و إن کان فی عیال أحدهما وجبت علیه مع یساره و تسقط عنه و عن الآخر مع إعساره و إن کان الآخر موسرا لکن الأحوط إخراج حصته و إن لم یکن فی عیال واحد منهما سقطت عنهما أیضا و لکن الأحوط الإخراج مع الیسار کما عرفت مرارا و لا فرق فی کونها علیهما مع العیلوله لهما بین صوره المهایاه و غیرها و إن کان حصول وقت الوجوب فی نوبه أحدهما فإن المناط العیلوله المشترکه بینهما بالفرض و لا یعتبر اتفاق جنس المخرج من الشریکین فلأحدهما إخراج نصف صاع من شعیر و الآخر من حنطه لکن الأولی بل الأحوط

الاتفاق

۱۱ مسأله إذا كان شخص فی عیال اثنین

فکان عالاـه معا فالحال کما مر فی المملوک بین شریکین إلا فی مسأله الاحتیاط المذکور فیه نعم الاحتیاط بالاتفاق فی جنس المخرج جار هنا أیضا و ربما یقال بالسقوط عنهما و قد یقال بالوجوب علیهما کفایه و الأظهر ما ذکرنا

۱۲ مسأله لا إشکال فی وجوب فطره الرضیع علی أبیه

إن کان هو المنفق علی مرضعته سواء کانت أما له أو أجنبیه و إن کان المنفق غیره فعلیه و إن کانت النفقه من ماله فلا تجب علی أحد و أما الجنین فلا فطره له إلا إذا تولد قبل الغروب نعم یستحب إخراجها عنه إذا تولد بعده إلی ما قبل الزوال کما مر

۱۳ مسأله الظاهر عدم اشتراط کون الإنفاق من المال الحلال

فلو أنفق علی عیاله من المال الحرام من غصب أو نحوه وجب علیه زکاتهم

۱۴ مسأله الظاهر عدم اشتراط صرف عین ما أنفقه أو قیمته بعد صدق العیلوله

فلو أعطی زوجته نفقتها و صرفت غیرها فی مصارفها وجب علیه زکاتها و کذا فی غیرها

۱۵ مسأله لو ملک شخصا مالا هبه أو صلحا أو هدیه-

و هو أنفقه علی نفسه لاـ یجب علیه زکاته لأنه لا یصیر عیالا له بمجرد ذلک نعم لو کان من عیاله عرفا و وهبه مثلا لینفقه علی نفسه فالظاهر الوجوب

۱۶ مسأله لو استأجر شخصا و اشترط فی ضمن العقد أن یکون نفقته علیه

لاـ یبعد وجوب إخراج فطرته نعم لو اشترط علیه مقدار نفقته فیعطیه دراهم مثلاـ ینفق بها علی نفسه لم تجب علیه و المناط الصدق العرفی فی عده من عیاله و عدمه

۱۷ مسأله إذا نزل علیه نازل قهرا علیه و من غیر رضاه و صار ضیفا عنده مده هل تجب علیه فطرته أم لا إشکال

و کذا لو عال شخصا بالإکراه و الجبر من غیره نعم فی مثل العامل الذی

یرسله الظالم لأخذ مال منه فینزل عنده مده ظلما و هو مجبور فی طعامه و شرابه فالظاهر عدم الوجوب لعدم صدق العیال و لا الضیف علیه

۱۸ مسأله إذا مات قبل الغروب من لیله الفطر لم یجب فی ترکته شی ء

و إن مات بعده وجب الإخراج من ترکته عنه و عن عیاله و إن کان علیه دین و ضاقت الترکه قسمت علیهما بالنسبه

۱۹ مسأله المطلقه رجعیا فطرتها علی زوجها دون البائن

إلا إذا کانت حاملا ینفق علیها

۲۰ مسأله إذا کان غائبا عن عیاله أو کانوا غائبین عنه و شک فی حیاتهم

فالظاهر وجوب فطرتهم مع إحراز العیلوله علی فرض الحیاه

فصل ۳ فی جنسها و قدرها

و الضابط فی الجنس القوت الغالب لغالب الناس و هو الحنطه و الشعیر و التمر و الزبیب و الأرز و الأقط و اللبن و الذره و غیرها و الأحوط الاقتصار علی

الأربعه الأولى و إن كان الأقوى ما ذكرنا بل يكفى الدقيق و الخبز و الماش و العدس و الأفضل إخراج التمر ثمَّ الزبيب ثمَّ القوت الغالب- هذا إذا لم يكن هناك مرجح من كون غيرها أصلح بحال الفقير و أنفع له لكن الأولى و الأحوط حينئذ دفعها بعنوان القيمه

۱ مسأله يشترط فى الجنس المخرج كونه صحيحا

فلا يجزى المعيب و يعتبر خلوصه فلا يكفى الممتزج بغيره من جنس آخر أو تراب أو نحوه إلا إذا كان الخالص منه بمقدار الصاع أو كان قليلا يتسامح به

۲ مسأله الأقوى الاجتزاء بقيمه أحد المذكورات من الدراهم و الدنانير أو غيرهما من الأجناس الأخر

و على هذا فيجزى المعيب و الممزوج و نحوهما بعنوان القيمه و كذا كل جنس شك فى كفايته فإنه يجزى بعنوان القيمه

۳ مسأله لا يجزى نصف الصاع مثلا من الحنطه الأعلى

و إن كان يسوى صاعا من الأدون أو الشعير مثلا إلا إذا كان بعنوان القيمه

۴ مسأله لا يجزى الصاع الملفق من جنسين

بأن يخرج نصف صاع من الحنطه و نصفا من الشعير مثلا إلا بعنوان القيمه

۵ مسأله المدار قيمه وقت الإخراج لا وقت الوجوب

و المعتبر قيمه بلد الإخراج لا وطنه و لا بلد آخر فلو كان له مال فى بلد آخر غير بلده و أراد الإخراج منه كان المناط قيمه ذلک البلد لا قيمه بلده الذى هو فيه

۶ مسأله لا يشترط اتحاد الجنس الذى يخرج عن نفسه مع الذى يخرج عن عياله

و لا اتحاد المخرج عنهم بعضهم مع بعض فيجوز أن يخرج عن نفسه الحنطه و عن عياله الشعير أو بالاختلاف بينهم أو يدفع عن نفسه أو عن بعضهم من أحد الأجناس و عن آخر منهم القيمه أو العكس

۷ مسأله الواجب فى القدر الصاع عن كل رأس من جميع الأجناس حتى اللبن عن الأصح

و إن ذهب جماعه من العلماء فيه إلى كفايه أربعه أرطال و الصاع أربعه أمداد و هى تسعه أرطال بالعراقى فهو ستمائه و أربعه عشر مثقالا و ربع مثقال بالمثقال الصيرفى فيكون بحسب حقه النجف التى هى تسعمائه مثقال و ثلاثه و ثلاثون مثقالا و ثلث مثقال نصف حقه و نصف وقيه و أحد و ثلاثون مثقالا إلا مقدار حمصتين و بحسب حقه الإسلامبول و هى مائتان و ثمانون

مثقالا حقتان و ثلاثه أرباع الوقيه و مثقال و ثلاثه أرباع المثقال و بحسب المن الشاهی و هو ألف و مائتان و ثمانون مثقالا نصف من إلا خمسه و عشرون مثقالا و ثلاثه أرباع المثقال

فصل ۴ فی وقت وجوبها

و هو دخول لیله العید جامعا للشرائط و یستمر إلی الزوال لمن لم یصل صلاه العید و الأحوط عدم تأخیرها عن الصلاه إذا صلاها فیقدمها علیها و إن صلی فی

أول وقتها و إن خرج وقتها و لم يخرجها فإن كان قد عزلها دفعها إلى المستحق بعنوان الزكاه و إن لم يعزلها فالأحوط الأقوى عدم سقوطها بل يؤديها بقصد القربه من غير تعرض للأداء و القضاء

۱ مسأله لا يجوز تقديمها على وقتها فى شهر رمضان على الأحوط

كما لا إشكال فى عدم جواز تقديمها على شهر رمضان نعم إذا أراد ذلك أعطى الفقير قرضا ثمَّ يحسب عند دخول وقتها

۲ مسأله يجوز عزلها فى مال مخصوص من الأجناس أو غيرها بقيمتها

و ينوى حين العزل و إن كان الأحوط تجديدها حين الدفع أيضا- و يجوز عزل أقل من مقدارها أيضا فيلحقه الحكم و تبقى البقيه غير معزوله على حكمها و فى جواز عزلها فى الأزيد بحيث يكون المعزول مشتركا بينه و بين الزكاه وجه لكن لا يخلو عن إشكال و كذا لو عزلها فى مال مشترك بينه و بين غيره مشاعا و إن كان ماله بقدرها

۳ مسأله إذا عزلها و أخر دفعها إلى المستحق

فإن كان لعدم تمكنه من الدفع لم يضمن لو تلف و إن كان مع التمكن منه ضمن

۴ مسأله الأقوى جواز نقلها بعد العزل إلى بلد آخر

و لو مع وجود المستحق فى بلده و إن كان يضمن حينئذ

مع التلف و الأحوط عدم النقل إلا مع عدم وجود المستحق

۵ مسأله الأفضل أداؤها فی بلد التکلیف بها و إن کان ماله بل و وطنه فی بلد آخر

و لو کان له مال فی بلد آخر و عینها فیه ضمن بنقله عن ذلک البلده إلی بلده أو بلد آخر مع وجود المستحق فیه

۶ مسأله إذا عزلها فی مال معین

لا یجوز له تبدیلها بعد ذلک

فصل ۵ فی مصرفها

و هو مصرف زکاه المال لکن یجوز إعطاؤها للمستضعفین من أهل الخلاف عند عدم وجود المؤمنین و إن لم نقل به هناک و الأحوط الاقتصار علی فقراء المؤمنین و مساکینهم و یجوز صرفها علی أطفال المؤمنین أو تملیکها لهم بدفعها علی أولیائهم

۱ مسأله لا یشترط عداله من یدفع إلیه

فیجوز دفعها إلی فساق المؤمنین نعم الأحوط عدم دفعها إلی شارب الخمر و المتجاهر بالمعصیه بل الأحوط العداله أیضا و لا یجوز دفعها إلی من یصرفها فی المعصیه

۲ مسأله یجوز للمالک أن یتولی دفعها مباشره أو توکیلا

و الأفضل بل الأحوط أیضا دفعها إلی الفقیه الجامع للشرائط و خصوصا مع طلبه لها

۳ مسأله الأحوط أن لا یدفع للفقیر أقل من صاع

إلا إذا اجتمع جماعه لا تسعهم ذلک

۴ مسأله یجوز أن یعطی فقیر واحد أزید من صاع

بل إلی حد الغنی

۵ مسأله یستحب تقدیم الأرحام علی غیرهم ثمَّ الجیران ثمَّ أهل العلم و الفضل و المشتغلین

و مع التعارض تلاحظ المرجحات و الأهمیه

۶ مسأله إذا دفعها إلی شخص باعتقاد کونه فقیرا فبان خلافه

فالحال كما فی زكاه المال

۷ مسأله لا یكفی ادعاء الفقر إلا مع سبقه.

أو الظن بصدق المدعی

۸ مسأله تجب نیه القربه هنا

كما فی زكاه المال و كذا یجب التعیین و لو إجمالا مع تعدد ما علیه و الظاهر عدم وجوب تعیین من یزكی عنه فلو كان علیه أصوع لجماعه یجوز دفعها من غیر تعیین أن هذا لفلان و هذا لفلان

كتاب الخمس

اشاره

و هو من الفرائض و قد جعلها الله تعالى لمحمد ص و ذريته عوضا عن الزكاه إكراما لهم و من منع منه درهما أو أقل كان مندرجا فى الظالمين لهم و الغاصبين لحقهم بل من كان مستحلا لذلك كان من الكافرين

ففى الخبر عن أبى بصير قال: قلت لأبى جعفر عليه السلام ما أيسر ما يدخل به العبد النار قال عليه السلام من أكل من مال اليتيم درهما و نحن اليتيم

و عن الصادق ع: إن الله لا إله إلا هو حيث حرم علينا الصدقه أنزل لنا الخمس فالصدقه علينا حرام و الخمس لنا فريضه و الكرامه لنا حلال

و عن أبى جعفر ع: لا يحل لأحد أن يشترى من الخمس شيئا حتى يصل إلينا حقنا

و عن أبى عبد الله ع: لا يعذر عبد اشترى من الخمس شيئا أن يقول يا رب اشتريته بمالى حتى يأذن له أهل الخمس

فصل ۱ فيما يجب فيه الخمس

و هو سبعه أشياء

الأول الغنائم المأخوذه من الكفار

من أهل الحرب قهرا بالمقاتله معهم بشرط أن يكون بإذن الإمام عليه السلام من غير فرق بين ما حواه العسكر و ما لم يحوه و المنقول و غيره كالأراضى و الأشجار و نحوها بعد إخراج المؤن التى أنفقت على الغنيمه بعد تحصيلها

بحفظ و حمل و رعی و نحوها منها و بعد إخراج ما جعله الإمام علیه السلام من الغنیمه علی فعل مصلحه من المصالح و بعد استثناء صفایا الغنیمه کالجاریه الورقه و المرکب الفاره و السیف القاطع و الدرع فإنها للإمام علیه السلام و کذا قطائع الملوک فإنها أیضا له ع- و أما إذا کان الغزو بغیر إذن الإمام علیه السلام فإن کان فی زمان الحضور و إمکان الاستیذان منه فالغنیمه للإمام علیه السلام و إن کان فی زمن الغیبه فالأحوط إخراج خمسها من حیث الغنیمه خصوصا إذا کان للدعاء إلی الإسلام فما یأخذه السلاطین فی هذا الأزمنه من الکفار بالمقاتله معهم من المنقول و غیره یجب فیه الخمس علی الأحوط و إن کان قصدهم زیاده الملک لا للدعاء إلی الإسلام و من الغنائم التی یجب فیها الخمس الفداء الذی یؤخذ من أهل الحرب بل الجزیه المبذوله لتلک السریه بخلاف سائر أفراد الجزیه و منها أیضا ما صولحوا علیه و کذا ما یؤخذ منهم عند الدفاع معهم إذا هجموا علی المسلمین فی أمکنتهم و لو فی زمن الغیبه فیجب إخراج الخمس من جمیع ذلک قلیلا کان أو کثیرا من غیر ملاحظه خروج مئونه السنه علی ما یأتی فی أرباح المکاسب و سائر الفوائد

۱ مسأله إذا غار المسلمون علی الکفار فأخذوا أموالهم

فالأحوط بل الأقوی إخراج خمسها من حیث کونها غنیمه و لو

فی زمن الغیبه فلا یلاحظ فیها مئونه السنه و کذا إذا أخذوا بالسرقه و الغیله نعم لو أخذوا منهم بالربا أو بالدعوی الباطله فالأقوی إلحاقه بالفوائد المکتسبه فیعتبر فیه الزیاده عن مئونه السنه و إن کان الأحوط إخراج خمسه مطلقا

۲ مسأله یجوز أخذ مال النصاب أینما وجد

لکن الأحوط إخراج خمسه مطلقا و کذا الأحوط إخراج الخمس مما حواه العسکر من مال البغاه إذا کانوا من النصاب و دخلوا فی عنوانهم و إلا فیشکل حلیه مالهم

۳ مسأله يشترط فى المغتنم أن لا يكون غصبا من مسلم أو ذمى أو معاهد و نحوهم ممن هو محترم المال

و إلاـ فيجب رده إلى مـالكه نعم لو كان مغصوبا من غيرهم من أهل الحرب لا بأس بأخـذه و إعطاء خمسه و إن لم يكن الحرب فعلا مع المغصوب منهم و كـذا إذا كان عند المقاتلين مال غيرهم من أهل الحرب بعنوان الأمانه من وديعه أو إجاره أو عاريه أو نحوها

۴ مسأله لا يعتبر فى وجوب الخمس فى الغنائم بلوغ النصاب عشرين دينارا

فيجب إخراج خمسه قليلا كان أو كثيرا على الأصح

۵ مسأله السلب من الغنيمه

فيجب إخراج خمسه على السالب

الثانى المعادن

من الذهب و الفضه و الرصاص و الصـفر و الحديد و الياقوت و الزبرجد و الفيروزج و العقيق و الزيبق و الكبريت و النفط و القير و السنج و الزاج و الزرنيخ و الكحل و الملح بل و الجص و النوره و طين الغسل و حجر الرحى و المغره و هى الطين الأحمر على الأـحوط و إن كـان الأـقوى عـدم الخمس فيها من حيث المعـدنيه بل هى داخله فى أرباح المكاسب فيعتبر فيها الزياده عن مئونه السـنه و المـدار على صدق كونه معدنا عرفا و إذا شك فى الصدق لم يلحقه حكمها فلا يجب خمسه من هذه الحيثيه بل يدخل فى أرباح المكاسب و يجب خمسه إذا زادت عن مئونه السـنه من غير اعتبار بلوغ النصاب فيه و لا فرق فى وجوب إخراج خمس المعدن بين أن يكون فى أرض مباحه أو مملوكه و بين أن يكون تحت الأرض أو على ظهرها و لا بين أن يكون المخرج مسـلما أو كافرا ذميا–

بل و لو حربيا و لا بين أن يكون بالغا أو صبيا و عاقلا أو مجنونا فيجب على وليهما إخراج الخمس و يجوز للحاكم الشرعى إجبار الكافر على دفع الخمس مما أخرجه و إن كان لو أسلم سقط عنه مع عدم بقاء عينه و يشترط فى وجوب الخمس فى المعدن بلوغ ما أخرجه عشرين دينارا بعد استثناء مئونه الإخراج و التصفيه و نحوهما فلا يجب إذا كان المخرج أقل منه و إن كان الأحوط إخراجه إذا بلغ دينارا بل مطلقا و لا يعتبر فى الإخراج أن يكون دفعه فلو أخرج دفعات و كان المجموع نصابا وجب إخراج خمس المجموع و إن أخرج أقل من النصاب فأعرض ثمّ عاد و بلغ المجموع نصابا فكذلك على الأحوط و إذا اشترك جماعه فى الإخراج و لم يبلغ حصه كل واحد منهم

النصاب و لكن بلغ المجموع نصابا فالظاهر وجوب خمسه و كذا لا يعتبر اتحاد جنس المخرج فلو اشتمل المعدن على جنسين أو أزيد و بلغ قيمه المجموع نصابا وجب إخراجه نعم لو كان هناك معادن متعدده اعتبر فى الخارج من كل منها بلوغ النصاب دون المجموع و إن كان الأحوط كفايه بلوغ المجموع خصوصا مع اتحاد جنس المخرج منها سيما مع تقاربها بل لا يخلو عن قوه مع الاتحاد و التقارب و كذا لا يعتبر استمرار التكون و دوامه فلو كان معدن فيه مقدار ما يبلغ النصاب فأخرجه ثمَّ انقطع جرى عليه الحكم بعد صدق كونه معدنا

٦ مسأله لو أخرج خمس تراب المعدن قبل التصفيه

فإن علم بتساوى الأجزاء فى الاشتمال على الجوهر أو بالزياده فيما أخرجه خمسا أجزأ و إلا فلا لاحتمال زياده الجوهر فيما يبقى عنده

٧ مسأله إذا وجد مقدارا من المعدن مخرجا مطروحا فى الصحراء

فإن علم أنه خرج من مثل السيل أو الريح أو نحوهما أو علم

أن المخرج له حيوان أو إنسـان لم يخرج خمسه وجب عليه إخراج خمسه على الأـحوط إذا بلغ النصـاب بل الأحوط ذلك و إن شك فى إن الإنسان المخرج له أخرج خمسه أم لا

۸ مسأله لو كان المعدن فى أرض مملوكه فهو لمالكها

و إذا أخرجه غيره لم يملكه- بـل يكون المخرج لصـاحب الأرض- و عليه الخمس من دون اسـتثناء المئونه لأنه لم يصـرف عليه مئونه

۹ مسأله إذا كان المعدن فى معمور الأرض المفتوحه عنوه التى هى للمسلمين

فأخرجه أحد من المسـلمين ملكه و عليه الخمس و إن أخرجه غير المسـلم ففى تملكه إشـكال و أما إذا كان فى الأرض الموات حال الفتح فالظاهر أن الكافر أيضا يملكه

و علیه الخمس

۱۰ مسأله یجوز استیجار الغیر لإخراج المعدن فیملکه المستأجر

و إن قصد الأجیر تملکه لم یملکه

۱۱ مسأله إذا کان المخرج عبدا

کان ما أخرجه لمولاه و علیه الخمس

۱۲ مسأله إذا عمل فیما أخرجه قبل إخراج خمسه عملا یوجب زیاده قیمته

کما إذا ضربه دراهم أو دنانیر أو جعله حلیا أو کان مثل الیاقوت و العقیق فحکه فصا مثلا اعتبر فی إخراج خمس مادته فیقوم حینئذ سبیکه أو غیر محکوک مثلا و یخرج خمسه- و کذا لو اتجر به فربح قبل أن یخرج خمسه ناویا الإخراج من مال آخر ثمَّ أداه من مال آخر و أما إذا اتجر به

من غیر نیه الإخراج من غیره فالظاهر أن الربح مشترک بینه و بین أرباب الخمس

۱۳ مسأله إذا شک فی بلوغ النصاب و عدمه

فالأحوط الاختبار

الثالث الکنز

و هو المال المذخور فی الأرض أو الجبل أو الجدار أو الشجر و المدار الصدق العرفی سواء کان من الذهب أو الفضه المسکوکین أو غیر المسکوکین أو غیرهما من الجواهر و سواء کان فی بلاد الکفار الحربیین أو غیرهم أو فی بلاد الإسلام فی الأرض الموات أو الأرض الخربه التی لم یکن لها مالک أو فی أرض مملوکه له بالإحیاء أو بالابتیاع مع العلم بعدم کونه ملکا للبائعین و سواء کان علیه أثر الإسلام أم لا ـ ففی جمیع هذه یکون ملکا لواجده و علیه الخمس و لو کان فی أرض مبتاعه مع احتمال کونه لأحد البائعین عرفه المالک قبله فإن لم یعرفه فالمالک قبله و هکذا

فإن لم یعرفوه فهو للواجد و علیه الخمس و إن ادعاه المالک السابق فالسابق أعطاه بلا بینه و إن تنازع الملاک فیه یجری علیه حکم التداعی و لو ادعاه المالک السابق إرثا و کان له شرکاء نفوه دفعت إلیه حصته و ملک الواجد الباقی و أعطی خمسه و یشترط فی وجوب الخمس فیه النصاب و هو عشرون دینارا

۱۴ مسأله لو وجد الکنز فی أرض مستأجره أو مستعاره وجب تعریفهما و تعریف المالک أیضا

فإن نفیاه کلاهما کان له و علیه الخمس و إن ادعاه أحدهما أعطی بلا بینه و إن ادعاه کل منهما ففی تقدیم قول المالک وجه لقوه یده و الأوجه الاختلاف بحسب المقامات فی قوه إحدی الیدین

۱۵ مسأله لو علم الواجد أنه لمسلم موجود هو

أو

وارثه فی عصره مجهول ففی إجراء حکم الکنز أو حکم مجهول المالک علیه وجهان و لو علم أنه کان ملکا لمسلم قدیم فالظاهر جریان حکم الکنز علیه

۱۶ مسأله الکنوز المتعدده لکل واحد حکم نفسه فی بلوغ النصاب و عدمه

فلو لم یکن آحادها بحد النصاب و بلغت بالضم لم یجب فیها الخمس نعم المال الواحد المدفون فی مکان واحد فی ظروف متعدده یضم بعضه إلی بعض فإنه یعد کنزا واحدا و إن تعدد جنسها

۱۷ مسأله فی الکنز الواحد لا یعتبر الإخراج دفعه بمقدار النصاب

فلو کان مجموع الدفعات بقدر النصاب وجب الخمس و إن لم یکن کل واحده منها بقدره

۱۸ مسأله إذا اشتری دابه و وجد فی جوفها شیئا فحاله حال الکنز

الذی یجده فی الأرض المشتراه فی تعریف البائع و فی إخراج الخمس إن لم یعرفه و لا یعتبر فیه بلوغ النصاب و کذا لو وجد فی جوف السمکه المشتراه مع احتمال کونه

لبائعها و كذا الحكم فى غير الدابه و السمكه من سائر الحيوانات

۱۹ مسأله إنما يعتبر النصاب فى الكنز

بعد إخراج مئونه الإخراج

۲۰ مسأله إذا اشترك جماعه فى كنز

فالظاهر كفايه بلوغ المجموع نصابا و إن لم يكن حسه كل واحد بقدره

الرابع الغوص

و هو إخراج الجواهر من البحر مثل اللؤلؤ و المرجان و غيرهما معدنيا كان أو نباتيا لا مثل السمك و نحوه من الحيوانات فيجب فيه الخمس بشرط أن يبلغ قيمته دينارا فصاعدا فلا خمس فيما ينقص من ذلك و لا فرق بين اتحاد النوع و عدمه فلو بلغ قيمه المجموع دينارا وجب الخمس و لا بين الدفعه و الدفعات فيضم بعضها إلى بعض كما أن المدار على ما أخرج مطلقا و إن اشترك فيه جماعه لا يبلغ نصيب كل منهم النصاب و يعتبر بلوغ النصاب بعد إخراج المؤن كما مر فى المعدن و المخرج بالآلات من دون غوص فى حكمه على الأحوط و أما لو غاص و شده بآله فأخرجه فلا إشكال فى وجوبه فيه نعم لو خرج بنفسه على الساحل أو على وجه الماء فأخذه من غير غوص لم يجب فيه من هذه الجهه بل يدخل فى أرباح المكاسب فيعتبر فيه مئونه السنه و لا يعتبر

فيه النصاب

۲۱ مسأله المتناول من الغواص لا يجرى عليه حكم الغوص

إذا لم يكن غائصا و أما إذا تناول منه و هو غائص أيضا فيجب عليه إذا لم ينو الغواص الحيازه و إلا فهو له و وجب الخمس عليه

۲۲ مسأله إذا غاص من غير قصد للحيازه فصادف شيئا

ففى وجوب الخمس عليه وجهان و الأحوط إخراجه

۲۳ مسأله إذا أخرج بالغوص حيوانا و كان فى بطنه شى ء من الجواهر

فإن كان معتادا وجب فيه الخمس و إن كان من باب الاتفاق بأن يكون بلع شيئا اتفاقا فالظاهر عدم وجوبه و إن كان أحوط

۲۴ مسأله الأنهار العظيمه كدجله و النيل و الفرات حكمها حكم البحر

بالنسبه إلى ما يخرج منها بالغوص إذا فرض تكون الجوهر فيها كالبحر

۲۵ مسأله إذا غرق شى ء فى البحر و أعرض مالكه عنه فأخرجه الغواص ملكه

و لا يلحقه حكم الغوص على الأقوى و إن كان من مثل اللؤلؤ و المرجان لكن الأحوط إجراء حكمه عليه

۲۶ مسأله إذا فرض معدن من مثل العقيق أو الياقوت أو نحوهما تحت الماء بحيث لا يخرج منه إلا بالغوص

فلا إشكال فى تعلق الخمس به لكنه هل يعتبر فيه نصاب المعدن أو الغوص وجهان و الأظهر الثانى

۲۷ مسأله العنبر إذا أخرج بالغوص جرى عليه حكمه

و إن أخـذ على وجه المـاء أو الساحـل ففى لحوق حكمه له وجهـان و الأـحوط اللحوق و أحوط منه إخراج خمسه و إن لم يبلغ النصاب أيضا

الخامس المال الحلال المخلوط بالحرام

على وجه لا يتميز مع الجهل بصاحبه و بمقداره فيحل بإخراج خمسه و مصرفه مصرف سائر أقسام الخمس على الأقوى و إما إن علم المقدار و لم يعلم المالك تصدق به عنه و الأحوط أن يكون بإذن المجتهد الجامع للشرائط و لو انعكس بأن علم المالك و جهل المقـدار تراضـيا بالصـلح و نحوه و إن لم يرض المالك بالصـلح ففى جواز الاكتفاء بالأقل أو وجوب إعطاء الأكثر وجهان الأحوط الثانى و الأقوى الأول إذا كان المال فى يده و إن علم المالك و

المقدار وجب دفعه إليه

۲۸ مسأله لا فرق فی وجوب إخراج الخمس و حلیه المال بعده

بین أن یکون الاختلاط بالإشاعه أو بغیرها کما إذا اشتبه الحرام بین أفراد من جنسه أو من غیر جنسه

۲۹ مسأله لا فرق فی کفایه إخراج الخمس فی حلیه البقیه

فی صوره الجهل بالمقدار و المالک بین أن یعلم إجمالا زیاده مقدار الحرام أو نقیصته عن الخمس و بین صوره عدم العلم و لو إجمالا ففی صوره العلم الإجمالی بزیادته عن الخمس أیضا یکفی إخراج الخمس فإنه مطهر

للمـال تعبـدا و إن كـان الأحوط مع إخراج الخمس المصالحه مع الحاكم الشـرعى أيضا بما يرتفع به يقين الشـغل و إجراء حكم مجهول المالـک علیه و کـذا فی صوره العلم الإجمـالی بکونه أنقص من الخمس و أحوط من ذلـک المصالحه معه بعـد إخراج الخمس بما يحصل معه اليقين بعدم الزياده

۳۰ مسأله إذا علم قدر المال و لم يعلم صاحبه بعينه لكن علم فى عدد محصور

ففى وجوب التخلص من الجميع و لو بإرضائهم بأى وجه كان أو وجوب إجراء حكم مجهول المالك عليه أو استخراج

المالک بالقرعه أو توزیع ذلک المقدار علیهم بالسویه وجوه أقواها الأخیر و کذا إذا لم یعلم قدر المال و علم صاحبه فی عدد محصور فإنه بعد الأخذ بالأقل کما هو الأقوی أو الأکثر کما هو الأحوط یجری فیه الوجوه المذکوره

۳۱ مسأله إذا کان حق الغیر فی ذمته لا فی عین ماله فلا محل للخمس

و حینئذ فإن علم جنسه و مقداره و لم یعلم صاحبه أصلا أو علم فی عدد غیر محصور تصدق به عنه بإذن الحاکم أو یدفعه إلیه و إن کان فی عدد محصور ففیه الوجوه المذکوره و الأقوی هنا أیضا الأخیر و إن علم جنسه و لم یعلم مقداره بأن تردد بین الأقل و الأکثر أخذ بالأقل المتیقن و دفعه إلی مالکه إن کان معلوما بعینه و إن کان معلوما فی عدد محصور فحکمه کما ذکر و إن کان معلوما فی غیر المحصور أو لم یکن علم إجمالی أیضا تصدق به عن المالک بإذن الحاکم أو یدفعه إلیه و إن لم یعلم جنسه و کان قیمیا فحکمه کصوره العلم بالجنس

إذ يرجع إلى القيمه و يتردد فيها بين الأقل و الأكثر و إن كان مثليا ففى وجوب الاحتياط و عدمه وجهان

۳۲ مسأله الأمر فى إخراج هذا الخمس إلى المالك

كما فى سائر أقسام الخمس فيجوز له الإخراج و التعيين من غير توقف على إذن الحاكم كما يجوز دفعه من مال آخر

و إن كان الحق فى العين

۳۳ مسأله لو تبين المالك بعد إخراج الخمس فالأقوى ضمانه

كما هو كـذلك فى التصدق عن المالك فى مجهول المالك فعليه غرامته له حتى فى النصف الذى دفعه إلى الحاكم بعنوان أنه للإمام عليه السلام

۳۴ مسأله لو علم بعد إخراج الخمس أن الحرام أزيد من الخمس أو أقل

لا ـ يسترد الزائد على مقـدار الحرام فى الصوره الثـانيه و هـل يجب عليه التصـدق بمـا زاد على الخمس فى الصوره الأـولى أو لا وجهان أحوطهما الأول و أقواهما الثانى

۳۵ مسأله لو كان الحرام المجهول مالكه معينا

فخلطه بالحلاـل ليحلله بـالتخميس خوفـا من احتمـال زيادته على الخمس فهل يجزيه إخراج الخمس أو يبقى على حكم مجهول المالك وجهان و الأقوى الثانى لأنه كمعلوم المالك حيث إن مالكه الفقراء قبل التخليط

۳۶ مسأله لو كان الحلال الذى فى المختلط مما تعلق به الخمس

وجب عليه بعد التخميس للتحليل خمس آخر للمال الحلال الذى فيه

۳۷ مسأله لو كان الحرام المختلط فى الحلال من الخمس أو الزكاه أو الوقف الخاص أو العام

فهو كمعلوم المالك على الأقوى فلا يجزيه إخراج الخمس حينئذ

۳۸ مسأله إذا تصرف فى المال المختلط قبل إخراج الخمس بالإتلاف لم يسقط

و إن صار الحرام فى ذمته فلا- يجرى عليه حكم رد المظالم على الأقوى و حينئذ فإن عرف قدر المال المختلط اشتغلت ذمته بمقدار خمسه و إن لم يعرفه ففى وجوب دفع ما يتيقن معه

بالبراءه أو جواز الاقتصار على ما يرتفع به يقين الشغل وجهان الأحوط الأول و الأقوى الثانى

۳۹ مسأله إذا تصرف فى المختلط قبل إخراج خمسه ضمنه

كما إذا باعه مثلا فيجوز لولى الخمس الرجوع عليه كما يجوز له الرجوع على من انتقل إليه و يجوز للحاكم أن يمضى معاملته فيأخذ مقدار الخمس من العوض إذا باعه بالمساوى قيمه أو بالزياده و أما إذا باعه بأقل من قيمته فإمضاؤه خلاف المصلحه نعم لو اقتضت المصلحه ذلك فلا بأس

السادس الأرض التى اشتراها الذمى من المسلم

سواء كانت أرض مزرع أو مسكن أو دكان أو خان أو غيرها فيجب فيها الخمس و مصرفه مصرف غيره من الأقسام على الأصح و فى وجوبه فى المنتقله إليه من المسلم بغير الشراء من المعاوضات إشكال فالأحوط اشتراط مقدار الخمس عليه فى عقد المعاوضه و

إن كان القول بوجوبه فى مطلق المعاوضات لا يخلو عن قوه و إنما يتعلق الخمس برقبه الأرض دون البناء و الأشجار و النخيل إذا كانت فيه و يتخير الـذمى بين دفع الخمس من عينها أو قيمتها و مع عدم دفع قيمتها يتخير ولى الخمس بين أخذه و بين إجارته و ليس له قلع الغرس و البناء بل عليه إبقاؤهما بالأجره و إن أراد الـذمى دفع القيمه و كانت مشغوله بالزرع أو الغرس أو البناء تقوم مشغوله بهـا مع الأـجره فيؤخـذ منه خمسـها و لا نصاب فى هـذا القسم من الخمس و لا يعتبر فيه نيه القربه حين الأخـذ حتى من الحاكم بل و لا حين الدفع إلى الساده

۴۰ مسأله لو كانت الأرض من المفتوحه عنوه و بيعت تبعا للآثار ثبت فيها الحكم

لأنها للمسـلمين فإذا اشتراها الـذمى وجب عليه الخمس و إن قلنا بعـدم دخول الأرض فى المبيع و أن المبيع هو الآثار و يثبت فى الأرض حق الاختصاص للمشترى و أما إذا قلنا بـدخولها فيه فواضح كما أنه كذلك إذا باعها منه أهل الخمس بعد أخذ خمسـها فإنهم مالكون لرقبتها و يجوز لهم بيعها

۴۱ مسأله لا فرق فى ثبوت الخمس فى الأرض المشتراه بين أن تبقى على ملكيه الـذمى بعد شـرائه أو انتقلت منه بعد الشـراء إلى مسلم آخر

كما لو باعها منه بعد الشراء أو مات و انتقلت إلى وارثه المسـلم أو ردها إلى البائع بإقاله أو غيرها فلا يسـقط الخمس بذلك بل الظاهر ثبوته أيضا لو كان للبائع خيار ففسخ بخياره

۴۲ مسأله إذا اشترى الذمى الأرض من المسلم و شرط عليه عدم الخمس لم يصح

و كذا لو اشترط كون الخمس على البائع نعم لو شرط على

البائع المسلم أن يعطی مقداره عنه فالظاهر جوازه

۴۳ مسأله إذا اشتراها من مسلم ثمَّ باعها منه أو مسلم آخر ثمَّ اشتراها ثانیا وجب علیه خمسان

خمس الأصل للشراء أولا و خمس أربعه أخماس للشراء ثانیا

۴۴ مسأله إذا اشتری الأرض من المسلم ثمَّ أسلم بعد الشراء لم یسقط عنه الخمس العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج۲، ص: ۳۸۸

نعم لو کانت المعامله مما یتوقف الملک فیه علی القبض فأسلم بعد العقد و قبل القبض سقط عنه لعدم تمامیه ملکه فی حال الکفر

۴۵ مسأله لو تملک ذمی من مثله بعقد مشروط بالقبض- فأسلم الناقل قبل القبض

ففی ثبوت الخمس وجهان- أقواهما الثبوت

۴۶ مسأله الظاهر عدم سقوطه إذا شرط البائع علی الذمی

أن یبیعها بعد الشراء من مسلم

۴۷ مسأله إذا اشتری المسلم من الذمی أرضا ثمَّ فسخ بإقاله أو بخیار

ففی ثبوت الخمس وجه لکن الأوجه خلافه حیث إن الفسخ لیس معاوضه

۴۸ مسأله [حکم الصغیر و المجنون و لقیط دار الإسلام]

من بحکم المسلم بحکم المسلم

۴۹ مسأله إذا بیع خمس الأرض التی اشتراها الذمی علیه

وجب علیه

خمس ذلک الخمس الذی اشتراه و هکذا

السابع ما یفضل عن مئونه سنته و مئونه عیاله

من أرباح التجارات و من سائر التکسبات من الصناعات و الزراعات و الإجارات حتی الخیاطه و الکتابه و النجاره و الصید و حیازه المباحات و أجره العبادات الاستیجاریه من الحج و الصوم و الصلاه و الزیارات و تعلیم الأطفال و غیر ذلک من الأعمال التی لها أجره بل الأحوط ثبوته فی مطلق الفائده و إن لم تحصل بالاکتساب کالهبه و الهدیه و الجائزه و المال الموصی به و نحوها بل لا یخلو عن قوه نعم لا خمس فی المیراث إلا فی الذی ملکه من حیث لا یحتسب فلا یترک الاحتیاط فیه کما إذا کان له رحم بعید فی بلد آخر لم یکن عالما به فمات و کان هو الوارث له و کذا لا یترک فی حاصل الوقف الخاص بل و کذا فی النذور و الأحوط استحبابا ثبوته فی عوض الخلع و المهر و مطلق المیراث حتی المحتسب منه و نحو ذلک

۵۰ مسأله إذا علم أن مورثه لم یؤد خمس ما ترکه وجب إخراجه

سواء کانت العین التی تعلق بها الخمس موجوده فیها أو کان الموجود

عوضها- بل لو علم باشتغال ذمته بالخمس وجب إخراجه من تركته مثل سائر الديون

۵۱ مسأله لا خمس فيما ملك بالخمس أو الزكاه أو الصدقه المندوبه

و إن زاد عن مئونه السنه نعم لو نمت فی ملكه ففی نمائها يجب كسائر النماءات

۵۲ مسأله إذا اشترى شيئا ثمَّ علم أن البائع لم يؤد خمسه

كان البيع بالنسبه إلى مقدار الخمس فضوليا فإن أمضاه الحاكم يرجع

علیه بالثمن و یرجع هو علی البائع إذا أداه و إن لم یمض فله أن یأخذ مقدار الخمس من المبیع و کذا إذا انتقل إلیه بغیر البیع من المعاوضات و إن انتقل إلیه بلا عوض یبقی مقدار خمسه علی ملک أهله

۵۳ مسأله إذا کان عنده من الأعیان التی لم یتعلق بها الخمس

أو تعلق بها لکنه أداه فنمت و زادت زیاده متصله أو منفصله وجب الخمس فی ذلک النماء و أما لو ارتفعت قیمتها السوقیه من غیر زیاده عینیه لم یجب خمس تلک الزیاده لعدم صدق التکسب و لا صدق حصول الفائده نعم لو باعها لم یبعد وجوب خمس تلک الزیاده من الثمن هذا إذا لم تکن تلک العین من مال التجاره و رأس مالها کما إذا کان المقصود من شرائها أو إبقائها فی ملکه الانتفاع بنمائها أو نتاجها أو أجرتها أو نحو ذلک من منافعها و أما إذا کان المقصود الاتجار بها فالظاهر وجوب خمس ارتفاع قیمتها بعد تمام السنه إذا أمکن بیعها و أخذ قیمتها

۵۴ مسأله إذا اشتری عینا للتکسب بها فزادت قیمتها السوقیه

و لم یبعها غفله أو طلبا للزیاده ثمَّ رجعت قیمتها إلی رأس مالها أو أقل قبل تمام السنه لم یضمن خمس تلک الزیاده- لعدم تحققها فی الخارج نعم

لو لم يبعها عمدا بعد تمام السنه و استقرار وجوب الخمس ضمنه

۵۵ مسأله إذا عمر بستانا و غرس فيه أشجارا و نخيلا للانتفاع بثمرها و تمرها

لم يجب الخمس فى نمو تلك الأشجار و النخيل و إما إن كان من قصده الاكتساب بأصل البستان فالظاهر وجوب الخمس فى زياده قيمته و فى نمو أشجاره و نخيله

۵۶ مسأله إذا كان له أنواع من الاكتساب و الاستفاده

كأن يكون له رأس مال يتجر به و خان يؤجره و أرض يزرعها و عمل يد مثل الكتابه أو الخياطه أو النجاره أو نحو ذلك يلاحظ فى آخر السنه ما استفاده من المجموع من حيث المجموع فيجب عليه خمس ما حصل منها بعد خروج مئونته

۵۷ مسأله يشترط فى وجوب خمس الربح أو الفائده استقراره

فلو اشترى شيئا فيه ربح و كان للبائع الخيار لا يجب خمسه إلا بعد لزوم البيع و مضى زمن خيار البائع

۵۸ مسأله لو اشترى ما فيه ربح ببيع الخيار فصار البيع لازما فاستقاله البائع فأقاله لم يسقط الخمس

إلا إذا كان من شأنه أن يقيله كما فى غالب موارد بيع شرط الخيار إذا رد مثل الثمن

۵۹ مسأله الأحوط إخراج خمس رأس المال

إذا كان من أرباح مكاسبه فإذا لم يكن له مال من أول الأمر فاكتسب أو استفاد مقدارا و أراد أن يجعله

رأس المال للتجاره و يتجر به يجب إخراج خمسه على الأحوط ثمَّ الاتجار به

۶۰ مسأله مبدء السنه التى يكون الخمس بعد خروج مئونتها حال الشروع فى الاكتساب فيمن شغله التكسب

و أما من لم يكن مكتسبا و حصل له فائده اتفاقا فمن حين حصول الفائده

۶۱ مسأله المراد بالمئونه مضافا إلى ما يصرف فى تحصيل الربح ما يحتاج إليه لنفسه و عياله فى معاشه

بحسب شأنه اللائق بحاله فى العاده من المأكل و الملبس و المسكن و ما يحتاج إليه لصدقاته و زياراته و هداياه و جوائزه و أضيافه و الحقوق اللازمه له بنذر أو كفاره أو أداء دين- أو أرش جنايه أو غرامه ما أتلفه عمدا أو خطأ و كذا ما يحتاج إليه من دابه أو جاريه أو عبد أو أسباب أو ظرف أو فرش أو كتب بل و ما يحتاج إليه لتزويج أولاده أو ختانهم و نحو ذلك مثل ما يحتاج إليه فى المرض و فى موت أولاده أو عياله إلى غير ذلك مما يحتاج إليه فى معاشه و لو زاد على ما يليق بحاله مما يعد سفها و سرفا بالنسبه إليه لا يحسب منها

۶۲ مسأله فى كون رأس المال للتجاره مع الحاجه إليه من المئونه إشكال

فالأحوط كما مر إخراج خمسه أولا و كذا فى الآلات المحتاج

إليها فی كسبه مثل آلات النجاره للنجار و آلات النساجه للنساج و آلات الزراعه للزارع و هكذا فالأحوط إخراج خمسها أيضا أولا

۶۳ مسأله لا فرق فی المئونه بين ما يصرف عينه فتتلف.

مثل المأكول و المشروب و نحوهما و بين ما ينتفع به مع بقاء عينه مثل الظروف و الفروش و نحوها فإذا احتاج إليها فی سنه الربح يجوز شراؤها من ربحها و إن بقيت للسنين الآتيه أيضا

۶۴ مسأله يجوز إخراج المئونه من الربح و إن كان عنده مال لا خمس فيه

بأن لم يتعلق به أو تعلق و أخرجه فلا يجب إخراجها من ذلك بتمامها و لا التوزيع و إن كان الأحوط التوزيع- و أحوط منه إخراجها بتمامها من المال الذی لا خمس فيه و لو كان عنده عبد أو جاريه أو دار أو نحو ذلك مما لو لم يكن عنده كان من المئونه لا يجوز احتساب قيمتها من المئونه و أخذ مقدارها بل يكون حاله حال من لم يحتج إليها أصلا

۶۵ مسأله المناط فی المئونه ما يصرف فعلا لا مقدارها

فلو قتر على نفسه لم يحسب له كما أنه لو تبرع بها متبرع لا يستثنى له مقدارها على الأحوط بل لا يخلو عن قوه

۶۶ مسأله إذا استقرض من ابتداء سنته

لمئونته أو صرف بعض رأس المال فيها قبل حصول الربح يجوز له وضع مقداره من الربح

۶۷ مسأله لو زاد ما اشتراه و ادخره للمؤنه

من مثل الحنطه و الشعير و الفحم و نحوها مما يصرف عينه فيها- يجب إخراج خمسه عند تمام الحول و أما ما كان مبناه على بقاء عينه و الانتفاع به مثل الفرش و الأوانی و الألبسه و العبد و الفرس و الكتب و نحوها فالأقوى عدم

الخمس فيها نعم لو فرض الاستغناء عنها فالأحوط إخراج الخمس منها و كذا في حلى النسوان إذا جاز وقت لبسهن لها

۶۸ مسأله إذا مات المكتسب في أثناء الحول بعد حصول الربح

سقط اعتبار المئونه في باقيه فلا يوضع من الربح مقدارها على فرض الحياه

۶۹ مسأله إذا لم يحصل له ربح في تلك السنه و حصل في السنه اللاحقه

لا يخرج مئونتها من ربح السنه اللاحقه

۷۰ مسأله مصارف الحج من مئونه عام الاستطاعه

فإذا استطاع في أثناء حول حصول الربح و تمكن من المسير بأن صادف سير الرفقه في ذلك العام- احتسب مخارجه من ربحه و أما إذا لم يتمكن حتى انقضى العام وجب عليه خمس ذلك الربح فإن بقيت الاستطاعه إلى السنه الآتيه وجب و إلا فلا و لو تمكن و عصى حتى انقضى الحول فكذلك على الأحوط و لو حصلت الاستطاعه من أرباح سنين متعدده وجب الخمس فيما سبق على عام الاستطاعه و أما المقدار المتمم لها في تلك السنه فلا يجب خمسه إذا تمكن من المسير و إذا لم يتمكن فكما سبق يجب إخراج خمسه

۷۱ مسأله أداء الدين من المئونه إذا كان في عام حصول الربح أو كان سابقا

و لكن لم يتمكن من أدائه إلى عـام حصول الربـح و إذا لم يؤد دينه حـتى انقضـى العـام- فالأـحوط إخراج الخمس أولاـ و أداء الدين مما بقى و كذا الكلام فى النذور و الكفارات

۷۲ مسأله متى حصل الربح و كان زائدا على مئونه السنه تعلق به الخمس

و إن جاز له التأخير فى الأداء إلى آخر السـنه فليس تمام الحول شـرطا فى وجوبه و إنما هو إرفاق بالمالك لاحتمال تجدد مئونه أخرى زائـدا على مـا ظنه- فلو أسـرف أو أتلف مـاله فى أثنـاء الحول لـم يسـقط الخمس و كـذا لو وهبه أو اشترى بغبن حيله فى أثنائه

۷۳ مسأله لو تلف بعض أمواله مما ليس من مال التجاره أو سرق أو نحو ذلك لم يجبر بالربح

و إن كان فى عامه إذ ليس محسوبا من المئونه

۷۴ مسأله لو كان له رأس مال و فرقه فى أنواع من التجاره فتلف رأس المال أو بعضه من نوع منها

فالأحوط عدم جبره بربح تجاره أخرى بل و كذا الأحوط عدم جبر خسران نوع بربح أخرى لكن الجبر لا يخلو عن قوه خصوصا فى الخساره نعم لو كان له تجاره و زراعه مثلا فخسر فى تجارته أو تلف رأس ماله فيها فعدم الجبر لا يخلو عن قوه خصوصا فى صوره التلف و كذا العكس و أما التجاره الواحده فلو تلف بعض رأس المال فيها و ربح الباقى فالأقوى الجبر و كذا فى الخسران و الربح فى عام واحد فى وقتين سواء تقدم الربح أو الخسران فإنه يجبر الخسران بالربح

۷۵ مسأله الخمس بجميع أقسامه متعلق بالعين

و يتخير المالك بين دفع خمس

العین أو دفع قیمته من مال آخر نقدا أو جنسا و لا یجوز له التصرف فی العین قبل أداء الخمس و إن ضمنه فی ذمته و لو أتلفه بعد استقراره ضمنه و لو اتجر به قبل إخراج الخمس کانت المعامله فضولیه بالنسبه إلی مقدار الخمس فإن أمضاه الحاکم الشرعی أخذ العوض و إلا رجع بالعین بمقدار الخمس إن کانت موجوده و بقیمته إن کانت تالفه و یتخیر فی أخذ القیمه بین الرجوع علی المالک أو علی الطرف المقابل الذی أخذها و أتلفها هذا إذا کانت المعامله بعین الربح و أما إذا کانت فی الذمه و دفعها عوضا فهی صحیحه و لکن لم تبرأ ذمته بمقدار الخمس و یرجع الحاکم به إن کانت العین موجوده و بقیمته إن کانت تالفه مخیرا حینئذ بین الرجوع علی المالک أو الآخذ أیضا

۷۶ مسأله یجوز له أن یتصرف فی بعض الربح ما دام مقدار الخمس منه باق فی یده

مع قصده إخراجه من البقیه إذ شرکه أرباب الخمس مع المالک إنما هی

على وجه الكلى فى المعين كما أن الأمر فى الزكاه أيضا كذلك و قد مر فى بابها

۷۷ مسأله إذا حصل الربح فى ابتداء السنه أو فى أثنائها

فلا مانع من التصرف فيه بالاتجار و إن حصل منه ربح لا يكون ما يقابل خمس الربح الأول منه لأرباب الخمس بخلاف ما إذا اتجر به بعد تمام الحول فإنه إن حصل ربح كان ما يقابل الخمس من الربح لأربابه مضافا إلى أصل الخمس فيخرجهما أولا ثمَّ يخرج خمس بقيته إن زادت على مئونه السنه

۷۸ مسأله ليس للمالك أن ينقل الخمس إلى ذمته ثمَّ التصرف فيه

كما أشرنا إليه نعم يجوز له ذلك بالمصالحه مع

الحاکم و حینئذ فیجوز له التصرف فیه و لا حصه له من الربح إذا اتجر به و لو فرض تجدد مؤن له فی أثناء الحول علی وجه لا یقوم بها الربح انکشف فساد الصلح

۷۹ مسأله یجوز له تعجیل إخراج خمس الربح إذا حصل فی أثناء السنه

و لا یجب التأخیر إلی آخرها فإن التأخیر من باب الإرفاق کما مر و حینئذ فلو أخرجه بعد تقدیر المئونه بما یظنه فبان بعد ذلک عدم کفایه الربح لتجدد مؤن لم یکن یظنها کشف ذلک عن عدم صحته خمسا فله الرجوع به علی المستحق مع بقاء عینه لا مع تلفها فی یده إلا إذا کان عالما بالحال فإن الظاهر ضمانه حینئذ

۸۰ مسأله إذا اشتری بالربح قبل إخراج الخمس جاریه لا یجوز له وطؤها

کما أنه لو اشتری به ثوبا لا یجوز الصلاه فیه و لو اشتری به ماء للغسل أو الوضوء لم یصح و هکذا نعم لو بقی منه بمقدار الخمس فی یده و کان قاصدا لإخراجه منه جاز و صح کما مر نظیره

۸۱ مسأله قد مر أن مصارف الحج الواجب إذا استطاع فی عام الربح

و تمکن من المسیر من مئونه تلک السنه و کذا مصارف الحج المندوب و الزیارات و الظاهر أن المدار علی وقت إنشاء السفر فإن کان إنشاؤه فی عام الربح فمصارفه من مئونته ذهابا و إیابا و إن تمَّ الحول فی أثناء السفر فلا یجب إخراج خمس ما صرفه فی العام الآخر فی الإیاب أو مع المقصد و بعض الذهاب

۸۲ مسأله لو جعل الغوص أو المعدن مکسبا له کفاه إخراج خمسهما أولا

و لا یجب علیه خمس آخر من باب ربح المکسب بعد إخراج مئونه سنته

۸۳ مسأله المرأه التی تکتسب فی بیت زوجها و یتحمل زوجها مئونتها یجب علیها خمس ما حصل لها

من غیر اعتبار إخراج المئونه إذ هی علی زوجها إلا أن لا یتحمل

۸۴ مسأله الظاهر عدم اشتراط التکلیف و الحریه فی الکنز و الغوص.

و المعدن و الحلال المختلط بالحرام و الأرض التی یشتریها الذمی من المسلم فیتعلق بها الخمس

و يجب على الولى و السيد إخراجه و فى تعلقه بأرباح مكاسب الطفل إشكال و الأحوط إخراجه بعد بلوغه

فصل ۲ فى قسمه الخمس و مستحقه

۱ مسأله يقسم الخمس سته أسهم على الأصح

سهم لله سبحانه و سهم للنبى ص و سهم للإمام عليه السلام و هذه الثلاثه الآن لصاحب الزمان أرواحنا له الفداء و عجل الله تعالى فرجه و ثلاثه للأيتام و المساكين و أبناء السبيل و يشترط فى الثلاثه الأخيره الإيمان و فى الأيتام الفقر و فى أبناء السبيل الحاجه فى بلد التسليم و إن كان غنيا فى بلده و لا فرق بين أن يكون سفره فى طاعه أو معصيه و لا يعتبر فى المستحقين العداله و إن كان الأولى ملاحظه المرجحات و الأولى أن لا يعطى لمرتكبى الكبائر خصوصا مع التجاهر بل

يقوى عدم الجواز إذا كان فى الدفع إعانه على الإثم و سيما إذا كان فى المنع الردع عنه و مستضعف كل فرقه ملحق بها

۲ مسأله لا يجب البسط على الأصناف بل يجوز دفع تمامه إلى أحدهم

و كذا لا يجب استيعاب أفراد كل صنف بل يجوز الاقتصار على واحد و لو أراد البسط لا يجب التساوى بين الأصناف أو الأفراد

۳ مسأله مستحق الخمس من انتسب إلى هاشم بالأبوه

فإن انتسب إليه بالأم لم يحل له الخمس و تحل له الزكاه و لا فرق بين أن يكون علويا أو عقيليا أو عباسيا و ينبغى تقديم الأتم علقه بالنبى ص على غيره أو توفيره كالفاطميين

۴ مسأله لا يصدق من ادعى النسب إلا بالبينه أو الشياع المفيد للعلم

و يكفى الشياع و الاشتهار فى بلده نعم يمكن الاحتيال فى الدفع إلى مجهول الحال بعد معرفه عدالته بالتوكيل على الإيصال إلى مستحقه على وجه يندرج فيه الأخذ لنفسه أيضا و لكن الأولى بل الأحوط عدم الاحتيال المذكور

۵ مسأله فى جواز دفع الخمس إلى من يجب عليه نفقته إشكال

خصوصا فى الزوجه فالأحوط عدم دفع خمسه إليهم بمعنى الإنفاق عليهم محتسبا مما عليه من الخمس أما دفعه إليهم لغير النفقه الواجبه مما يحتاجون إليه مما لا يكون واجبا عليه كنفقه من يعولون و نحو ذلك فلا بأس به كما لا بأس بدفع خمس غيره إليهم و لو للإنفاق مع فقره حتى الزوجه إذا لم يقدر على إنفاقها

۶ مسأله لا يجوز دفع الزائد عن مئونه السنه لمستحق واحد

و لو دفعه على الأحوط

۷ مسأله النصف من الخمس الذی للإمام علیه السلام أمره فی زمان الغیبه راجع إلی نائبه

و هو المجتهد الجامع للشرائط فلا بد من الإیصال إلیه أو الدفع إلی المستحقین بإذنه و الأحوط له الاقتصار علی الساده ما دام لم یکفهم النصف الآخر و أما النصف الآخر الذی للأصناف الثلاثه فیجوز للمالک دفعه إلیهم بنفسه لکن الأحوط فیه أیضا الدفع إلی المجتهد أو بإذنه لأنه أعرف بمواقعه و المرجحات التی ینبغی ملاحظتها

۸ مسأله لا إشکال فی جواز نقل الخمس من بلده إلی غیره

إذا لم یوجد المستحق فیه بل قد یجب کما إذا لم یمکن حفظه مع ذلک أو لم یکن وجود المستحق فیه متوقعا بعد ذلک و لا ضمان حینئذ علیه لو تلف و الأقوی جواز النقل مع وجود المستحق أیضا لکن مع الضمان لو تلف و لا فرق بین البلد القریب و البعید و إن کان الأولی القریب إلا مع المرجح للبعید

۹ مسأله لو أذن الفقیه فی النقل لم یکن علیه ضمان

و لو مع وجود المستحق و کذا لو وکله فی قبضه عنه بالولایه العامه ثمَّ أذن فی نقله

۱۰ مسأله مئونه النقل علی الناقل فی صوره الجواز

و من الخمس فی صوره الوجوب

۱۱ مسأله لیس من النقل لو کان له مال فی بلد آخر

فدفعه فیه للمستحق عوضا عن الذی علیه فی بلده و کذا لو کان له دین فی ذمه شخص فی بلد آخر فاحتسبه خمسا و کذا لو نقل قدر الخمس من ماله إلی بلد آخر فدفعه عوضا عنه

۱۲ مسأله لو کان الذی فیه الخمس فی غیر بلده

فالأولی دفعه هناک و یجوز نقله إلی بلده مع الضمان

۱۳ مسأله إن کان المجتهد الجامع للشرائط فی غیر بلده

جاز نقل حصه الإمام علیه السلام إلیه بل الأقوی جواز ذلک و لو کان المجتهد الجامع للشرائط موجودا فی بلده أیضا بل الأولی النقل إذا کان من فی بلد آخر أفضل أو کان هناک مرجح آخر

۱۴ [یجوز للمالک أن یدفع الخمس من مال آخر له نقدا أو عروضا]

مسأله قد مر أنه یجوز للمالک أن یدفع الخمس من مال آخر له نقدا أو عروضا و لکن یجب أن یکون بقیمته الواقعیه فلو حسب العروض بأزید من قیمتها لم تبرأ ذمته و إن قبل المستحق و رضی به

۱۵ مسأله لا تبرأ ذمته من الخمس إلا بقبض المستحق أو الحاکم

سواء کان فی ذمته أو فی العین الموجوده و فی تشخیصه بالعزل إشکال

۱۶ مسأله إذا کان له فی ذمه المستحق دین

جاز

له احتسابه خمسا و كذا فى حصه الإمام عليه السلام إذا أذن المجتهد

۱۷ مسأله إذا أراد المالک أن يدفع العوض نقدا أو عروضا

لا يعتبر فيه رضا المستحق أو المجتهد بالنسبه إلى حصه الإمام عليه السلام و إن كانت العين التى فيها الخمس موجوده لكن الأولى اعتبار رضاه خصوصا فى حصه الإمام ع

۱۸ مسأله لا يجوز للمستحق أن يأخذ من باب الخمس

و يرده على المالک إلا فى بعض الأحوال كما إذا كان عليه مبلغ كثير و لم يقدر على أدائه بأن صار معسرا و أراد تفريغ الذمه فحينئذ لا مانع منه إذا رضى المستحق بذلک

۱۹ مسأله إذا انتقل إلى الشخص مال فيه الخمس ممن لا يعتقد وجوبه كالكافر و نحوه

لم يجب عليه إخراجه فإنهم عليه السلام أباحوا لشيعتهم ذلک سواء كان من ربح تجاره أو غيرها و سواء كان من المناكح و المساكن و المتاجر أو غيرها

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

كتاب الحج

فى وجوب الحج

الذى هو أحد أركان الدين و من أوكد فرائض المسلمين قال الله تعالى وَ لِلّهِ عَلَى النّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا غير خفى على الناقد البصير ما فى الآيه الشريفه من فنون التأكيد و ضروب الحث و التشديد و لا سيما ما عرض به تاركه من لزوم كفره و إعراضه عنه بقوله عز شأنه وَ مَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعالَمِينَ

و عن الصادق ع: فى قوله عز من قائل مَنْ كانَ فِي هذِهِ أَعْمى فَهُوَ فِي الْآخِرَهِ أَعْمى وَ أَضَلُّ سَبِيلًا ذاک الذى يسوف الحج يعنى حجه الإسلام حتى يأتيه الموت

و عنه ع: من مات و هو صحيح موسر لم يحج فهو ممن قال الله تعالى وَ نَحْشُرُهُ يَوْمَ الْقِيامَهِ أَعْمى

و عنه ع: من مات و لم يحج حجه الإسلام لم يمنعه من ذلک حاجه تجحف به أو مرض لا يطيق فيه الحج أو سلطان يمنعه فليمت يهوديا أو نصرانيا

و فى آخر:

من سوف الحج حتى يموت بعثه الله يوم القيامه يهوديا أو نصرانيا

و فى آخر: ما تخلف رجل عن الحج إلا بذنب و ما يعفو الله أكثر

و عنهم عليه السلام مستفيضا: بنى الإسلام على خمس الصلاه و الزكاه و الحج و الصوم و الولايه و الحج فرضه و نفله عظيم فضله خطير أجره جزيل ثوابه جليل جزاؤه و كفاه ما تضمنه من وفود العبد على سيده و نزوله فى بيته و محل ضيافته و أمنه و على الكريم إكرام ضيفه و إجاره الملتجئ إلى بيته

فعن الصادق ع: الحاج و المعتمر وفد الله إن سألوه أعطاهم و إن دعوه أجابهم و إن اشفعوا شفعهم و إن سكتوا بدأهم و يعوضون بالدرهم ألف ألف درهم

و عنه ع: الحج و العمره سوقان من أسواق الآخره اللازم لهما فى ضمان الله إن أبقاه أداه إلى عياله و إن أماته أدخله الجنه

و فى آخر: إن أدرك ما يأمل غفر الله له و إن قصر به أجله وقع أجره على الله عز و جل

و فى آخر: فإن مات متوجها غفر الله له ذنوبه و إن مات

محرما بعثه ملبيا و إن مات بأحد الحرمين بعثه من الآمنين و إن مات منصرفا غفر الله له جميع ذنوبه

و فى الحديث: إن من الذنوب ما لا يكفره إلا الوقوف بعرفه

: و عنه ص فى مرضه الذى توفى فيه فى آخر ساعه من عمره الشريف يا أبا ذر اجلس بين يدى اعقد بيدک من ختم له بشهاده أن لا إله إلا الله دخل الجنه إلى أن قال و من ختم له بحجه دخل الجنه و من ختم له بعمره دخل الجنه الخبر

و عنه ص: وفد الله ثلاثه الحاج و المعتمر و الغازى دعاهم الله فأجابوه و سألوه فأعطاهم

: و سئل الصادق عليه السلام رجل فى مسجد الحرام من أعظم الناس وزرا فقال من يقف بهذين الموقفين عرفه و المزدلفه و سعى بين هذين الجبلين ثمَّ طاف بهذا البيت و صلى خلف مقام إبراهيم ثمَّ قال فى نفسه و ظن أن الله لم يغفر له فهو من أعظم الناس زورا

و عنهم ع: الحاج مغفور له و موجوب له الجنه و مستأنف به العمل و محفوظ فى أهله و ماله و إن الحج المبرور لا يعدله شىء و لا جزاء له إلا الجنه و إن الحاج يكون كيوم ولدته أمه و إنه يمكث أربعه أشهر تكتب له الحسنات و لا تكتب عليه السيئات إلا أن يأتى بموجبه فإذا مضت الأربعه الأشهر خلط بالناس و إن الحاج يصدرون على ثلاثه أصناف صنف يعتق من النار و صنف يخرج من ذنوبه كهيئه يوم ولدته أمه و صنف يحفظ فى أهله و ماله فذلک أدنى ما يرجع به الحاج و إن الحاج إذا دخل مكه وكل الله به ملكين يحفظان عليه طوافه و صلاته و سعيه فإذا وقف بعرفه ضربا منكبه الأيمن ثمَّ قالا أما ما مضى فقد كفيته فانظر كيف تكون فيما تستقبل

و فى آخر: و إذا قضوا مناسكهم قيل لهم بنيتم بنيانا فلا تنقضوه كفيتم ما مضى فأحسنوا فيما تستقبلون

و فى آخر: إذا صلى ركعتى طواف الفريضه يأتيه ملک فيقف عن يساره فإذا انصرف ضرب بيده على كتفه فيقول يا هذا أما ما قد مضى فقد غفر لک و أما ما يستقبل فجد

و فى آخر: إذا أخذ الناس منازلهم بمنى نادى مناد لو تعلمون بفناء من حللتم لأيقنتم بالخلف بعد المغفره

و فى آخر: إن أردتم أن أرضى فقد رضيت

و عن الثمالى قال: قال رجل لعلى بن حسين عليه السلام تركت الجهاد و خشونته و لزمت الحج و لينه فكان متكئا فجلس و قال ويحک أ ما بلغک ما قال رسول الله ص فى حجه الوداع أنه لما وقف بعرفه و همت الشمس أن تغيب قال رسول الله ص يا بلال قل للناس فلينصتوا فلما أنصتوا قال إن ربكم تطول عليكم فى هذا اليوم فغفر لمحسنكم و شفع محسنكم فى مسيئكم فأفيضوا مغفورا لكم

: و قال النبی ص لرجل ممیل فاته الحج و التمس منه ما به ینال أجره لو أن أبا قبیس لک ذهبه حمراء فأنفقته فی سبیل الله تعالی ما بلغت ما یبلغ الحاج

و قال:

إن الحاج إذا أخذ فی جهازه لم یرفع شیئا و لم یضعه إلا کتب الله له عشر حسنات و محی عنه

عشر سیئات و رفع له عشر درجات و إذا رکب بعیره لم یرفع خفا و لم یضعه إلا کتب الله له مثل ذلک فإذا طاف بالبیت خرج من ذنوبه فإذا سعی بین الصفا و المروه خرج من ذنوبه فإذا وقف بعرفات خرج من ذنوبه فإذا وقف بالمشعر خرج من ذنوبه فإذا رمی الجمار خرج من ذنوبه قال فعد رسول الله ص کذا و کذا موقفا إذا وقفها الحاج خرج من ذنوبه ثمَّ قال إنی لک أن تبلغ ما یبلغ الحاج

و قال الصادق ع: إن الحج أفضل من عتق رقبه بل سبعین رقبه

بل ورد: أنه إذا طاف بالبیت و صلی رکعتیه کتب الله له سبعین ألف حسنه و حط عنه سبعین ألف سیئه و رفع له سبعین ألف درجه و شفعه فی سبعین ألف حاجه و حسب له عتق سبعین ألف رقبه قیمه کل رقبه عشره آلاف درهم و أن الدرهم فیه أفضل من ألفی ألف درهم فیما سواه من سبیل الله تعالی و أنه أفضل من الصیام و الجهاد و الرباط بل من کل شیء ما عدا الصلاه

بل فی خبر آخر: أنه أفضل من الصلاه أیضا

و لعله لاشتماله علی فنون من الطاعات لم یشتمل علیها غیره حتی الصلاه التی هی أجمع العبادات أو لأن الحج فیه صلاه و الصلاه لیس فیها حج أو لکونه أشق من غیره

: و أفضل الأعمال أحمزها

و الأجر علی قدر المشقه و یستحب تکرار الحج و العمره و إدمانهما بقدر القدره

فعن الصادق علیه السلام قال رسول الله ص: تابعوا بین الحج و العمره فإنهما ینفیان الفقر و الذنوب کما ینفی الکیر خبث الحدید

و قال ع: حج تتری و عمره تسعی یدفعن عیله الفقر و میته السوء

و قال علی بن الحسین ع: حجوا و اعتمروا تصح أبدانکم و تتسع أرزاقکم و تکفون مئونه عیالکم

و کما یستحب الحج بنفسه کذا یستحب الإحجاج بماله

فعن الصادق ع: أنه کان إذا لم یحج أحج بعض أهله أو بعض موالیه و یقول لنا یا بنی إن استطعتم فلا یقف الناس بعرفات إلا و فیها من یدعو لکم فإن الحاج لیشفع فی ولده و أهله و جیرانه

: و قال علی بن الحسین علیه السلام لإسحاق بن عمار لما أخبره أنه موطن علی لزوم الحج کل عام بنفسه أو برجل من أهله بماله فأیقن بکثره المال و البنین أو أبشر بکثره المال

و فی کل ذلک روایات مستفیضه یضیق عن حصرها المقام و یظهر من جمله منها أن تکرارها ثلاثا أو سنه و سنه لا إدمان و

یکره ترکه للموسر فی کل خمس سنین

و فی عده من الأخبار: إن من أوسع الله علیه و هو موسر و لم یحج فی کل خمس

و فی روایه: أربع سنین أنه لمحروم

و عن الصادق ع: من أحج أربع حجج لم یصبه ضغطه القبر

مقدمه فی آداب السفر و مستحباته لحج أو غیره

و هی أمور

أولها و من أوکدها الاستخاره

بمعنی طلب الخیر من ربه و مسأله تقدیره له عند التردد فی أصل السفر أو فی طریقه أو مطلقا و الأمر بها للسفر و کل أمر خطیر أو مورد خطر مستفیض و لا ـ سیما عند الحیره و الاختلاف فی المشوره و هی الدعاء لأن یکون خیره فیما یستقبل أمره و هذا النوع من الاستخاره هو الأصل فیها بل أنکر بعض العلماء ما عداها مما یشتمل علی التفؤل و المشاوره بالرقاع و الحصی و السبحه و البندقه و غیرها لضعف غالب أخبارها و إن کان العمل بها للتسامح فی مثلها لا بأس به أیضا بخلاف هذا النوع لورود أخبار کثیره بها فی کتب أصحابنا بل فی روایات مخالفینا أیضا عن النبی ص الأمر بها و الحث علیها

و عن الباقر و الصادق ع: کنا نتعلم الاستخاره کما نتعلم السوره من القرآن

و عن الباقر ع: إن علی بن الحسین علیه السلام کان یعمل به إذا هم بأمر حج أو عمره أو بیع أو شراء أو عتق

بل فی کثیر من روایاتنا النهی عن العمل بغیر استخاره و أنه من دخل فی أمر بغیر استخاره ثمَّ ابتلی لم یؤجر

و فی کثیر منها: ما استخار الله عبد مؤمن إلا خار له و إن وقع ما یکره

و فی بعضها: إلا رماه الله بخیر الأمرین

و فی بعضها: استخر الله مائه مره ثمَّ انظر أجزم الأمرین لک فافعله فإن الخیره فیه إن شاء الله تعالی

و فی بعضها: ثمَّ انظر أی شیء یقع فی قلبک فاعمل به

و لیکن ذلک بعنوان المشوره من ربه و طلب الخیر من عنده و بناء منه أن خیره فیما یختاره الله له من أمره و یستفاد من بعض الروایات أن یکون قبل مشورته منه سبحانه و أن یقرنه بطلب العافیه

فعن الصادق ع: و لکن استخارتک فی عافیه فإنه ربما خیر للرجل فی قطع یده و موت ولده و ذهاب ماله

و أخصر صوره فیها أن یقول أستخیر الله برحمته خیره فی عافیه ثلاثه أو سبعا أو عشرا أو خمسین أو سبعین أو مائه مره و مره و الکل مروی و فی بعضها فی الأمور العظام مائه و فی الأمور الیسیره بما دونه و المأثور من أدعیته کثیره جدا و الأحسن تقدیم تحمید و تمجید و ثناء و صلوات و توسل و ما یحسن من الدعاء علیها و أفضلها بعد رکعتین للاستخاره أو بعد صلوات فریضه أو فی رکعات الزوال أو فی آخر سجده من صلاه الفجر أو فی آخر سجده من صلاه اللیل أو فی سجده بعد المکتوبه أو عند رأس

الحسین علیه السلام أو فی مسجد النبی ص و الکل مروی و مثلها کل مکان شریف قریب من الإجابه کالمشاهد المشرفه أو حال

أو زمان كذلك و من أراد تفصيل ذلك فليطلبه من مواضعه كمفاتيح الغيب للمجلسى قدس سره و الوسائل و مستدركه و بما ذكر من حقيقه هذا النوع من الاستخاره و أنها محض الدعاء و التوسل و طلب الخير و انقلاب أمره إليه و بما عرفت من عمل السجاد عليه السلام فى الحج و العمره و نحوهما يعلم أنها راجحه للعبادات أيضا خصوصا عند إراده الحج و لا يتعين فيما يقبل التردد و الحيره و لكن

فى روايه أخرى: ليس فى ترك الحج خيره

و لعل المراد بها الخيره لأصل الحج أو للواجب منه.

ثانيها اختيار الأزمنه المختاره له من الأسبوع و الشهر

فمن الأسبوع يختار السبت و بعده الثلاثاء و الخميس و الكل مروى

و عن الصادق ع: من كان مسافرا فليسافر يوم السبت فلو أن حجرا زال عن جبل يوم السبت لرده الله إلى مكانه

و عنهم ع: السبت لنا و الأحد لبنى أميه

و عن النبى ص: اللهم بارك لأمتى فى بكورها يوم سبتها و خميسها

و يتجنب ما أمكنه صبيحه الجمعه قبل صلاتها و الأحد

فقد روى: إن له حدا كحد السيف و الاثنين فهو لبنى أميه و الأربعاء فإنه لبنى العباس

خصوصا آخر أربعاء من الشهر فإنه يوم نحس مستمر و فى روايه ترخيص السفر يوم الاثنين مع قراءه سوره هل أتى فى أول ركعه من غداته فإنه يقيه الله به من شر يوم الاثنين و ورد أيضا اختيار يوم الاثنين و حملت على التقيه و ليتجنب السفر من الشهر و القمر فى المحاق أو فى برج العقرب أو صورته

فعن الصادق ع: من سافر أو تزوج و القمر فى العقرب لم ير الحسنى

و قد عد أيام من كل شهر و أيام من الشهر منحوسه يتوقى من السفر فيها و من ابتداء كل عمل بها و حيث لم نظفر بدليل صالح عليه لم يهمنا التعرض لها و إن كان التجنب منها و من كل ما يتطير بها أولى و لم يعلم أيضا أن المراد بها شهور الفرس أو العربيه و قد يوجه كل بوجه غير وجيه و على كل حال فعلاجها لدى الحاجه بالتوكل و المضى خلافا على أهل الطيره

فعن النبى ص: كفاره الطيره التوكل

و عن أبى الحسن الثانى ع: من خرج يوم الأربعاء لا يدور خلافا على أهل الطيره وقى من كل آفه و عوفى من كل عاهه و قضى

الله له حاجته

و له أن يعالج نحوسه ما نحس من الأيام بالصدقه

فعن الصادق ع: تصدق و اخرج أى يوم شئت

و كذا يفعل أيضا لو عارضه فى طريقه ما يتطير به الناس و وجد فى نفسه من ذلك شيئا و ليقل حينئذ: اعتصمت بك يا رب من شر ما أجد فى نفسى فاعصمنى و ليتوكل على الله و ليمض خلافا لأهل الطيره و يستحب اختيار آخر الليل للسير و يكره أوله

ففى الخبر: الأرض تطوى من الليل

و فى آخر: إياك و السير فى أول الليل و سر فى آخره

ثالثها و هو أهمها التصدق

بشیء عند افتتاح سفره و یستحب کونها عند وضع الرجل فی الرکاب خصوصا إذا صادف المنحوسه أو المتطیر بها من الأیام و الأحوال ففی المستفیضه رفع نحوستها بها و لیشتری السلامه من الله بما یتیسر له و یستحب أن یقول عند التصدق: اللهم إنی اشتریت بهذه الصدقه سلامه سفری اللهم احفظنی و احفظ ما معی و سلمنی و سلم ما معی و بلغنی و بلغ ما معی ببلاغک الحسن الجمیل

رابعها الوصیه عند الخروج

لا سیما بالحقوق الواجبه

خامسها تودیع العیال

بأن یجعلهم ودیعه عند ربه و یجعله خلیفه علیهم و ذلک بعد رکعتین أو أربع یرکعها عند إراده الخروج و یقول

اللهم إنی أستودعک نفسی و أهلی و مالی و ذریتی و دنیای و آخرتی و أمانتی و خاتمه عملی

فعن الصادق ع: ما استخلف رجل علی أهله بخلافه أفضل منها و لم یدع بذلک الدعاء إلا أعطاه عز و جل ما سأل

سادسها إعلام إخوانه بسفره

فعن النبی ص: حق علی المسلم إذا أراد سفرا أن یعلم إخوانه و حق علی إخوانه إذا قدم أن یأتوه

سابعها العمل بالمأثورات

من قراءه السور و الآیات و الأدعیه عند باب داره و ذکر الله و التسمیه و التحمید و شکره عند الرکوب و الاستواء علی الظهر و الإشراف و النزول و کل انتقال و تبدل حال

فعن الصادق ع: کان رسول الله ص فی سفره إذا هبط سبح و إذا صعد کبر

و عن النبی ص:

من رکب و سمی ردفه ملک یحفظه و من رکب و لم یسم ردفه شیطان یمنیه حتی ینزل و منها قراءه القدر للسلامه حین یسافر أو یخرج من منزله أو یرکب دابته و آیه الکرسی و السخره و المعوذتین و التوحید و الفاتحه و التسمیه و ذکر الله فی کل حال من الأحوال

و منها: ما عن أبی الحسن علیه السلام أنه یقوم علی باب داره تلقاء ما یتوجه له و یقرأ الحمد و المعوذتین و التوحید و آیه الکرسی أمامه و عن یمینه و عن شماله و یقول اللهم احفظنی و احفظ ما معی و بلغنی و بلغ ما معنی ببلاغک الحسن الجمیل

يحفظ و يبلغ و يسلم هو و ما معه و منها

ما عن الرضا ع: إذا خرجت من منزلك فی سفر أو حضر فقل بسم الله و بالله توكلت علی الله ما شاء الله لا حول و لا قوه إلا بالله تضرب به الملائكه وجوه الشياطين و تقول ما سبيلكم عليه و قد سمی الله و آمن به و توكل عليه

و منها

: ما كان الصادق عليه السلام يقول إذا وضع رجله فی الركاب سُبْحانَ الَّذِی سَخَّرَ لَنا هذا وَ ما كُنّا لَهُ مُقْرِنِينَ و يسبح الله سبعا و يحمده سبعا و يهلله سبعا

و عن زين العابدين ع: أنه لو حج رجل ماشيا و قرأ إنا أنزلناه فی ليله القدر ما وجد ألم المشی

و قال: ما قرأه أحد حين يركب دابه إلا نزل منها سالما مغفورا له و لقارئها أثقل علی الدواب من

الحديد

و عن أبی جعفر ع: لو كان شیء یسبق القدر لقلت قارئ إنا أنزلناه فی لیله القدر حین یسافر أو یخرج من منزله

و المتكفل لبقیه المأثور منها علی كثرتها الكتب المعده لها

و فی وصیه النبی ص: یا علی إذا أردت مدینه أو قریه فقل حین تعاینها اللهم إنی أسألك خیرها و أعوذ بك من شرها اللهم حببنا إلی أهلها و حبب صالحی أهلها إلینا

و عنه ص: یا علی إذا نزلت منزلا فقل اللهم أنزلنی منزلا مباركا و أنت خیر المنزلین ترزق خیره و یدفع عنك شره

و ینبغی له زیاده الاعتماد و الانقطاع إلی الله سبحانه و قراءه ما یتعلق بالحفظ من الآیات و الدعوات و قراءه ما یناسب ذلك كقوله تعالی كَلّا إِنَّ مَعِی رَبِّی سَیَهْدِینِ و قوله تعالی إِذْ یَقُولُ لِصاحِبِهِ لا تَحْزَنْ إِنَّ اللّهَ مَعَنا و دعاء التوجه و كلمات الفرج و نحو ذلك

و عن النبی ص: یسبح تسبیح الزهراء و یقرأ آیه الكرسی عند ما یأخذ مضجعه فی السفر یكون محفوظا من كل شیء حتی یصبح

ثامنها التحنك بإداره طرف العمامه تحت حنكه

ففی المستفیضه عن الصادق و الكاظم ع: الضمان لمن خرج من بیته معتما تحت حنكه أن یرجع إلیه سالما و أن لا یصیبه السرق و لا الغرق و لا الحرق

تاسعها استصحاب عصا من اللوز المر

فعنه: من أراد أن تطوی له الأرض فلیتخذ النقد من العصا

و النقد عصا لوز مر و فیه نفی للفقر و أمان من الوحشه و الضواری و ذوات الحمه و لیصحب شیئا من طین الحسین علیه السلام لیكون له شفاء من كل داء و أمانا من كل خوف و یستصحب خاتما من عقیق أصفر مكتوب علی أحد جانبیه ما شاء الله لا قوه إلا بالله أستغفر الله و علی الجانب الآخر محمد و علی و خاتما من فیروزج مكتوب علی أحد جانبیه الله الملك و علی الجانب الآخر الملك لله الواحد القهار

عاشرها اتخاذ الرفقه فی السفر

ففی المستفیضه الأمر بها و النهی الأكید عن الوحده

: ففی وصیه النبی ص لعلی علیه السلام لا تخرج فی سفر وحدک فإن الشیطان مع الواحد و هو من الاثنین أبعد

: و لعن ثلاثه الآکل زاده وحده و النائم فی بیت وحده و الراکب فی الفلاه وحده

و قال: شر الناس من سافر وحده و منع رفده و ضرب عبده و أحب الصحابه إلی الله أربعه و ما زاد علی سبعه إلا کثر لغطهم

أی تشاجرهم و من اضطر إلی السفر وحده فلیقل ما شاء الله لا حول و لا قوه إلا بالله اللهم آمن وحشتی و أعنی علی وحدتی و أد غیبتی و ینبغی أن یرافق مثله فی الإنفاق و یکره مصاحبته دونه أو فوقه فی ذلک و أن یصحب من یتزین به و لا یصحب من یکون زینته له و یستحب معاونه أصحابه و خدمتهم و عدم الاختلاف معهم و ترک التقدم علی رفیقه فی الطریق

الحادی عشر استصحاب السفره و التنوق فیها

و تطییب الزاد و التوسعه فیه لا سیما فی سفر الحج

و عن الصادق ع: إن من المروه فی السفر کثره الزاد و طیبه و بذله لمن کان معک

نعم یکره التنوق فی سفر زیاره الحسین علیه السلام بل یقتصر فیه علی الخبز و اللبن لمن قرب من مشهده کأهل العراق لا مطلقا فی الأظهر

فعن الصادق ع: بلغنی أن قوما إذا زاروا الحسین علیه السلام حملوا معهم السفره فیها الجداء و الأخبصه و أشباهه و لو زاروا قبور آبائهم ما حملوا معهم هذا

و فی آخر:

تالله إن أحدکم لیذهب إلی قبر أبیه کئیبا حزینا و تأتونه أنتم بالسفر کلا حتی تأتونه شعثا غبرا

الثانی عشر حسن التخلق مع صحبه و رفقته

فعن الباقر ع: ما یعبأ بمن یؤم هذا البیت إذا لم یکن فیه ثلاث خصال خلق یخالق به من صحبه أو حلم یملک به غضبه أو ورع یحجزه عن معاصی الله

و فی المستفیضه: المروه فی السفر ببذل الزاد و حسن الخلق و المزاح فی غیر المعاصی

و فی بعضها: قله الخلاف علی من صحبک و ترک الروایه علیهم إذا أنت فارقتهم

و عن الصادق ع: لیس من المروه أن یحدث الرجل بما یتفق فی السفر من خیر أو شر

و عنه ع:

وطن نفسک علی حسن الصحابه لمن صحبت فی حسن خلقک و کف لسانک و اکظم غیظک و أقل لغوک و تفرش عفوک و تسخی نفسک

الثالث عشر استصحاب جمیع ما یحتاج إلیه من السلاح و الآلات و الأدویه

کما فی ذیل ما یأتی من وصایا لقمان لابنه و لیعمل بجمیع ما فی تلک الوصیه

الرابع عشر إقامه رفقاء المريض لأجله ثلاثا

فعن النبى ص: إذا كنت فى سفر و مرض أحدكم فأقيموا عليه ثلاثه أيام

و عن الصادق ع: حق المسافر أن يقيم عليه أصحابه إذا مرض ثلاثا

الخامس عشر رعايه حقوق دابته

فعن الصادق ع: قال رسول الله ص للدابه على صاحبها خصال يبدأ بعلفها إذا نزل و يعرض عليها الماء إذا مر به و لا يضرب وجهها فإنها تسبح بحمد ربها و لا يقف على ظهرها إلا فى سبيل الله و لا يحملها فوق طاقتها و لا يكلفها من المشى إلا ما يطيق

و فى آخر: و لا تتوركوا على الدواب و لا تتخذوا ظهورها مجالس

و فى آخر:

و لا يضربها على النفار و يضربها على العثار فإنها ترى ما لا ترون

و يكره التعرس على ظهر الطريق و النزول فى بطون الأدويه و الإسراع فى السير و جعل المنزلين منزلا إلا فى أرض جدبه و أن يطرق أهله ليلا حتى يعلمهم و يستحب إسراع عوده إليهم و أن يستصحب هديه لهم إذا رجع إليهم

و عن الصادق ع: إذا سافر أحدكم فقدم من سفره فليأت أهله بما تيسر و لو بحجر

الخبر و يكره ركوب البحر فى هيجانه

و عن أبى جعفر ع: إذا اضطرب بك البحر فإنك على

جانبک الأیمن و قل بسم الله اسکن بسکینه الله و قر بقرار الله و اهدأ بإذن الله و لا حول و لا قوه إلا بالله و لینادی إذا ضل فی طریق البر یا صالح یا أبا صالح أرشدونا رحمکم الله و فی طریق البحر یا حمزه و إذا بات فی أرض قفر فلیقل إِنَّ رَبَّکُمُ اللّٰهُ الَّذِی خَلَقَ السَّمٰاوٰاتِ وَ الْأَرْضَ إلی قوله تَبٰارَکَ اللّٰهُ رَبُّ الْعٰالَمِینَ

و ینبغی للماشی أن ینسل فی مشیه أی یسرع

فعن الصادق ع: سیروا و انسلوا فإنه أخف عنکم

و جاءت المشاه إلی النبی ص فشکوا إلیه الإعیاء فقال علیکم بالنسلان ففعلوا فذهب عنهم الإعیاء و أن یقرأ سوره القدر لئلا یجد ألم المشی کما مر عن السجاد ع

و عن رسول الله ص: زاد المسافر الحداء و الشعر ما کان منه لیس فیه خناء

و فی نسخه جفاء و فی أخری حنان و لیختر وقت النزول من بقاع الأرض أحسنها لونا و ألینها تربه و أکثرها عشبا هذه جمله ما علی المسافر و أما أهله و رفقته فیستحب لهم تشییع المسافر و تودیعه و إعانته و الدعاء له بالسهوله و السلامه و قضاء المآرب عند وداعه

قال رسول الله ص: من أعان مؤمنا مسافرا فرج الله عنه ثلاثا و سبعین کربه و أجاره فی الدنیا و الآخره من الغم و الهم و نفس کربه العظیم یوم یعض الناس بأنفاسهم

: و کان رسول الله ص إذا ودع المؤمنین قال زودکم الله التقوی و وجهکم إلی کل خیر و قضی لکم کل حاجه و سلم لکم دینکم و دنیاکم و ردکم سالمین إلی سالمین

و فی آخر: کان إذا ودع مسافرا أخذ بیده ثمَّ قال أحسن لک الصحابه و أکمل لک المعونه و سهل لک الحزونه و قرب لک البعید و کفاک المهم و حفظ لک دینک و أمانتک و خواتیم عملک و وجهک لکل خیر علیک بتقوی الله استودع الله نفسک سر علی برکه الله عز و جل

و ینبغی أن یقرأ فی إذنه إِنَّ الَّذِی فَرَضَ عَلَیْکَ الْقُرْآنَ لَرٰادُّکَ إِلیٰ مَعٰادٍ إن شاء الله ثمَّ یؤذن خلفه و لیقم کما هو المشهور عملا و ینبغی رعایه حقه فی أهله و عیاله و حسن الخلافه فیهم لا سیما مسافر الحج

فعن الباقر ع: من خلف حاجا بخیر کان له کأجره کأنه یستلم الأحجار

و أن یوقر القادم من الحج

فعن الباقر ع:

وقروا الحج و المعتمر فإن ذلک واجب علیکم

و کان علی بن الحسین علیه السلام یقول: یا معشر من لم یحج استبشروا بالحاج و صافحوهم و عظموهم فإن ذلک یجب علیکم تشارکوهم فی الأجر

: و کان رسول الله ص یقول للقادم من مکه قبل الله منک و أخلف علیک نفقتک و غفر ذنبک

و لنتبرک بختم المقام بخیر خبر تکفل مکارم أخلاق السفر بل و الحضر

فعن الصادق علیه السلام قال:

قال لقمان لابنه یا بنی إذا سافرت مع قوم فأکثر استشارتهم فی أمرک و أمورهم و أکثر التبسم

فی وجوههم و کن کریما علی زادک و إذا دعوک فأجبهم و إذا استعانوا بک فأعنهم و استعمل طول الصمت و کثره الصلاه و سخاء النفس بما معک من دابه أو ماء أو زاد و إذا استشهدوک علی الحق فاشهد لهم و اجهد رأیک لهم إذا استشاروک ثمَّ لا تعزم حتی تتثبت و تنظر و لا تجب فی مشوره حتی تقوم فیها و تقعد و تنام و تأکل و تضع و أنت مستعمل فکرتک و حکمتک فی مشورتک فإن من لم یمحض النصح لمن استشاره سلبه الله رأیه و نزع منه الأمانه و إذا رأیت أصحابک یمشون فامش معهم و إذا رأیتهم یعملون فاعمل معهم فإذا تصدقوا أو أعطوا قرضا فأعط معهم و اسمع لمن هو أکبر منک سنا و إذا أمروک بأمر و سألوک شیئا فقل نعم و لا تقل لا فإنها عی و لؤم و إذا تحیرتم فی الطریق فانزلوا و إذا شککتم فی القصد فقفوا أو تؤامروا و إذا رأیتم شخصا واحدا فلا تسألوه عن طریقکم و لا تسترشدوه فإن الشخص الواحد فی الفلاه مریب لعله یکون عین اللصوص أو یکون هو الشیطان الذی حیرکم و احذروا الشخصین أیضا إلا أن ترون ما لا أری فإن العاقل إذا أبصر بعینه شیئا عرف الحق منه و الشاهد یری ما لا یری الغائب یا بنی إذا جاء وقت الصلاه فلا تؤخرها لشیء صلها و استرح منها فإنها دین و صل فی جماعه و لو علی رأس زج و لا تنامن علی دابتک فإن ذلک سریع فی دبرها و لیس ذلک من فعل الحکماء إلا أن تکون فی محمل یمکنک التمدد لاسترخاء المفاصل و إذا قربت من المنزل فأنزل عن دابتک و ابدأ بعلفها فإنها نفسک و إذا أردتم النزول فعلیکم من بقاع الأرض بأحسنها لونا و ألینها تربه و أکثرها عشبا و إذا نزلت فصل رکعتین قبل أن تجلس و إذا أردت قضاء حاجتک فأبعد المذهب فی الأرض و إذا ارتحلت فصل رکعتین ثمَّ ودع الأرض التی حللت بها و سلم علیها و علی أهلها فإن لکل بقعه أهلا من الملائکه فإن استطعت أن لا تأکل طعاما حتی تبدأ و تصدق منه فافعل و علیک بقراءه کتاب الله ما دمت راکبا و علیک بالتسبیح ما دمت عاملا عملا و علیک بالدعاء ما دمت خالیا و إیاک و السیر فی أول اللیل و سر فی آخره و إیاک و رفع الصوت یا بنی سافر بسیفک و خفک و عمامتک و حبالک و سقائک و خیوطک و مخرزک و تزود معک من الأدویه فانتفع به أنت و من معک و کن لأصحابک موافقا إلا فی معصیه الله عز و جل

هذا ما یتعلق بکلی السفر و یختص سفر الحج بأمور أخر منها اختیار المشی فیه علی الرکوب علی الأرجح بل الحفاء علی الانتعال إلا أن یضعفه عن العباده أو کان لمجرد تقلیل النفقه و علیهما یحمل ما یستظهر منها أفضلیه الرکوب و روی ما تقرب العبد إلی الله عز و جل بشیء

أحب إليه من المشى إلى بيته الحرام على القدمين و أن الحجه الواحده تعدل سبعين حجه و ما عبد الله بشىء مثل الصمت و المشى إلى بيته و منها أن تكون نفقه الحج و العمره حلالا طيبا

فعنهم ع: أنا أهل بيت حج صرورتنا و مهور نسائنا و أكفاننا من طهور أموالنا

و عنهم ع: من حج بمال حرام نودى عند التلبيه لا لبيك عبدى و لا سعديک

و عن الباقر ع: من أصاب مالا من أربع لم يقبل منه فى أربع من أصاب مالا من غلول أو رباء أو خيانه أو سرقه لم يقبل منه فى زكاه و لا صدقه و لا حج و لا عمره

و منها استحباب نيه العود إلى الحج عند الخروج من مكه و كراهه نيه عدم العود

فعن النبى ص: من رجع من مكه و هو ينوى الحج من قابل زيد فى عمره و من خرج من مكه و لا يريد العود إليها فقد اقترب أجله و دنا عذابه

و عن الصادق عليه السلام مثله مستفيضا

: و قال لعيسى بن أبى منصور يا عيسى إنى أحب أن يراک الله فيما بين الحج إلى الحج و أنت تتهيأ للحج.

و منها أن لا يخرج من الحرمين الشريفين بعد ارتفاع النهار إلا بعد أداء الفرضين بهما و منها البدأه بزياره النبى ص لمن حج على طريق العراق و منها أن لا يحج و لا يعتمر على الإبل الجلاله و لكن لا يبعد اختصاص الكراهه بأداء المناسک عليها و لا يسرى إلى ما يسار عليها من البلاد البعيده فى الطريق و من أهم ما ينبغى رعايته فى هذا السفر احتسابه من سفر آخرته بالمحافظه على تصحيح النيه و إخلاص السريره و أداء حقيقه القربه و التجنب عن الرياء و التجرد عن حب المدح و الثناء و أن لا يجعل سفره هذا على ما عليه كثير من مترفى عصرنا من جعله وسيله للرفعه و الافتخار بل وصله إلى التجاره و الانتشار و مشاهده البلدان و تصفح الأمصار و أن يراعى أسراره الخفيه و دقائقه الجليه كما يفصح عن ذلک ما أشار إليه بعض الأعلام أن الله تعالى سن الحج و وضعه على عباده إظهارا لجلاله و كبريائه و علو شأنه و عظم سلطانه و إعلانا لرق الناس و عبوديتهم و ذلهم و استكانتهم و قد عاملهم فى ذلک معامله السلاطين لرعاياهم و الملاک لمماليكهم يستذلونهم بالوقوف على باب بعد باب و اللبث فى حجاب بعد حجاب و أن الله تعالى قد شرف البيت الحرام و أضافه إلى نفسه و اصطفاه لقدسه و جعله قياما للعباد و مقصدا يؤم من جميع البلاد و جعل ما حوله حرما و جعل الحرم آمنا و جعل فيه ميدانا و مجالا و جعل له فى الحل شبيها و مثالا فوضعه على مثال حضره الملوک و السلاطين ثمَّ أذن فى الناس بالحج ليأتوه رجالا و ركبانا من كل فج و أمرهم بالإحرام و تغيير الهيئه و اللباس شعثا غبرا متواضعين مستكينين رافعين أصواتهم بالتلبيه و إجابه الدعوه

حتى إذا أتوه كـذلك حجبهم عن الـدخول و أوقفهم فى حجبه يدعونه و يتضـرعون إليه حتى إذا طال تضـرعهم و اسـتكانتهم و رجموا شـياطينهم بجمـارهم و خلعوا طـاعه الشـيطان من رقابهم أذن لهم بتقريب قربانهم و قضاء تفثهم ليطهروا من الـذنوب التى كانت هى الحجاب بينهم و بينه و ليزوروا البيت على طهاره منهم ثمَّ يعيدهم فيه بما يظهر معه كمال الرق و كنه العبوديه فجعلهم تاره يطوفون فيه و يتعلقون بأسـتاره و يلوذون بأركانه و أخرى يسعون بين يديه مشيا و عدوا ليتبين لهم عز الربوبيه و ذل العبوديه و ليعرفوا أنفسـهم و يضع الكبر من رءوسـهم و يجعل نير الخضوع فى أعناقهم و يستشـعروا شعار المذله و ينزعوا ملابس الفخر و العزه و هـذا من أعظم فوائـد الحـج مضافا إلى ما فيه من التـذكر بالإحرام و الوقوف فى المشاعر العظام لأحوال المحشـر و أهوال يوم القيامه إذ الحج هو الحشـر الأصـغر و إحرام الناس و تلبيتهم و حشـرهم إلى المواقف و وقوفهم بها والهين متضرعين راجعين إلى الفلاح أو الخيبه و الشـقاء أشبه شيء بخروج الناس من أجداثهم و توشحهم بأكفانهم و استغاثتهم من ذنوبهم و حشرهم إلى صعيـد واحـد إلى نعيم أو عـذاب أليم بل حركات الحاج فى طوافهم و سـعيهم و رجوعهم و عودهم يشبه أطوار الخائف الوجل المضـطرب المدهوش الطالب ملجأ و مفزعا نحو أهل المحشر فى أحوالهم و أطوارهم فبحلول هذه المشاعر و الجبال و الشعب و التلال و لدى وقوفه بمواقفه العظام يهون ما بأمامه من أهوال يوم القيامه من عظائم يوم المحشر و شدائد النشر عصمنا الله و جميع المؤمنين و رزقنا فوزه يوم الدين آمين رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين

فصل ۱ من أركان الدين الحج

و هو واجب على كل من اسـتجمع الشـرائط الآتيه من الرجال و النساء و الخناثى بالكتاب و السـنه و الإجماع من جميع المسلمين بل بالضـروره و منكره فى سلك الكافرين و تاركه عمدا مستخفا به بمنزلتهم و تركه من غير استخفاف من الكبائر و لا يجب فى أصل الشـرع إلا مره واحده فى تمام العمر و هو المسـمى بحجه الإسـلام أى الحج الذى بنى عليه الإسلام مثل الصلاه و الصوم و الخمس و الزكـاه و ما نقل عن الصـدوق فى العلل من وجوبه على أهل الجـده كل عام على فرض ثبوته شاذ مخالف للإجماع و الأخبـار و لا بـد من حمله على بعض المحامل كالأخبار الوارده بهـذا المضـمون من إراده الاسـتحباب المؤكـد أو الوجوب على البـدل بمعنى أنه يجب عليه فى عـامه و إذا تركه ففى العـام الثـانى و هكـذا و يمكن حملهـا على الوجوب الكفـائى فـإنه لا يبعد وجوب الحـج كفـايه على كل أحـد فى كل عام إذا كان متمكنا بحيث لا تبقى مكه خاليه عن الحجاج لجمله من الأخبار الـداله على أنه لا يجوز تعطيل الكعبه عن الحج و الأخبار الداله على أن على الإمام كما فى بعضـها و على الوالى كما فى آخر أن يجبر الناس على الحج و المقام فى مكه و زياره الرسول ص و المقام عنده و أنه إن لم يكن لهم مال أنفق عليهم من بيت المال

۱ مسأله لا خلاف فى أن وجوب الحج بعد تحقق الشرائط فورى

بمعنى أنه يجب المبـادره إليه فى العام الأول من الاسـتطاعه فلا يجوز تأخيره عنه و إن تركه فيه ففى العام الثانى و هكـذا و يـدل عليه جمله من الأخبار فلو خالف و أخر مع وجود الشـرائط بلا عـذر يكون عاصـيا بل لا يبعد كونه كبيره كما صـرح به جماعه و يمكن استفادته من جمله من الأخبار

۲ مسأله لو توقف إدراك الحج بعد حصول الاستطاعه على مقدمات من السفر و تهيئه أسبابه وجب المبادره إلى إتيانها

على وجه يدرك الحج فى تلك السنه و لو تعددت الرفقه و تمكن من المسير مع كل منهم اختار أوثقهم سلامه و إدراكا و لو وجدت واحده و لم يعلم حصول أخرى أو لم يعلم التمكن من المسير و الإدراك للحج بالتأخير فهل يجب الخروج مع الأولى أو يجوز التأخير إلى الأخرى بمجرد احتمال الإدراك أو لا يجوز إلا مع الوثوق أقوال أقواها الأخير و على أى تقدير إذا لم يخرج مع الأولى و اتفق عدم التمكن من المسير أو عدم إدراك الحج بسبب التأخير استقر عليه الحج و إن لم يكن آثما بالتأخير لأنه كان متمكنا من الخروج مع الأولى إلا إذا تبين عدم إدراكه لو سار معهم أيضا

فصل ۲ فى شرائط وجوب حجه الإسلام

و هى أمور

أحدها الكمال بالبلوغ و العقل

فلا يجب على الصبى و إن كان مراهقا و لا على المجنون و إن كان أدواريا إذا لم يف دور إفاقته بإتيان تمام الأعمال و لو حج الصبى لم يجز عن حجه الإسلام و إن قلنا بصحه عباداته و شرعيتها كما هو الأقوى و كان واجدا لجميع الشرائط سوى البلوغ

ففى خبر مسمع عن الصادق ع: لو أن غلاما حج عشر حجج ثمَّ احتلم كان عليه فريضه الإسلام

و فى خبر إسحاق بن عمار عن أبى الحسن ع:

عن ابن عشر سنين يحج قال عليه السلام عليه حجه الإسلام إذا احتلم و كذا الجاريه عليها الحج إذا طمثت

۱ مسأله يستحب للصبى المميز أن يحج

و إن لم يكن مجزيا عن حجه الإسلام و لكن هل يتوقف ذلك على إذن الولى أو لا المشهور بل قيل لا خلاف فيه أنه مشروط بإذنه لاستتباعه المال فى بعض الأحوال للهدى و للكفاره و لأنه عباده متلقاه من الشرع مخالف للأصل

فيجب الاقتصار فيه على المتيقن و فيه أنه ليس تصرفا ماليا و إن كان ربما يستتبع المال و أن العمومات كافيه فى صحته و شرعيته مطلقا فالأقوى عدم الاشتراط فى صحته و إن وجب الاستئذان فى بعض الصور و أما البالغ فلا يعتبر فى حجه المندوب إذن الأبوين إن لم يكن مستلزما للسفر المشتمل على الخطر الموجب لأذيتهما و أما فى حجه الواجب فلا إشكال

۲ مسأله يستحب للولى أن يحرم بالصبى الغير المميز بلا خلاف

لجمله من الأخبار بل و كذا الصبيه و إن استشكل فيها صاحب المستند و كذا المجنون و إن كان لا يخلو عن إشكال لعدم نص فيه بالخصوص فيستحق الثواب عليه و المراد بالإحرام به جعله محرما لا أن يحرم عنه فيلبسه ثوبى الإحرام و يقول اللهم إنى أحرمت هذا الصبى إلخ و يأمره بالتلبيه بمعنى أن يلقنه إياها و إن لم يكن قابلا يلبى عنه و يجنبه عن كل ما يجب على المحرم الاجتناب عنه و يأمره بكل من أفعال الحج يتمكن منه و ينوب عنه فى كل ما لا يتمكن و يطوف به و يسعى به بين الصفا و المروه و يقف به فى عرفات و منى و يأمره بالرمى و إن لم يقدر يرمى عنه و هكذا يأمره بصلاه الطواف و إن لم يقدر يصلى عنه و لا بد من أن يكون طاهرا و متوضئا و لو بصوره الوضوء و إن لم يمكن فيتوضأ هو عنه و يحلق رأسه و هكذا جميع الأعمال

۳ مسأله لا يلزم كون الولى محرما فى الإحرام بالصبى

بل يجوز له ذلك و إن كان محلا

۴ مسأله المشهور على أن المراد بالولى فى الإحرام بالصبى الغير المميز الولى الشرعى

من الأب و الجد و الوصى لأحدهما و الحاكم و أمينه أو وكيل أحد المذكورين لا مثل العم و الخال و نحوهما و الأجنبى نعم ألحقوا بالمذكورين الأم و إن لم تكن وليا شرعيا للنص الخاص فيها قالوا لأن الحكم على خلاف القاعده فاللازم الاقتصار على المذكورين فلا يترتب أحكام الإحرام إذا كان المتصدى غيرهم و لكن لا يبعد كون المراد الأعم منهم و ممن يتولى أمر الصبى و يتكفله و إن لم

يكن وليا شرعيا

لقوله ع: قدموا من كان معكم من الصبيان إلى الجحفه أو إلى بطن مر إلخ

فإنه يشمل غير الولى الشرعى أيضا و أما فى المميز فاللازم إذن الولى الشرعى إن اعتبرنا فى صحه إحرامه الإذن

۵ مسأله النفقه الزائده على نفقه الحضر على الولى لا من مال الصبى

إلا إذا كان حفظه موقوفا على السفر به أو يكون السفر مصلحه له

۶ مسأله الهدى على الولى و كذا كفاره الصيد إذا صاد الصبى

و أما الكفارات الأخر المختصه بالعمد فهل هى أيضا على الولى أو فى مال الصبى أو لا يجب الكفاره فى غير الصيد لأن عمد الصبى خطأ و المفروض أن تلك الكفارات لا تثبت فى صوره الخطاء وجوه لا يبعد قوه الأخير إما لذلك و إما لانصراف أدلتها عن الصبى لكن الأحوط تكفل الولى بل لا يترك هذا الاحتياط بل هو الأقوى

لأن قوله ع: عمد الصبى خطأ

مختص بالديات و الانصراف ممنوع و إلا فيلزم الالتزام به فى الصيد أيضا

۷ مسأله [يجزى حجه الإسلام الصبى ما لو بلغ و أدرك المشعر]

قد عرفت أنه لو حج الصبى عشر مرات لم يجزه عن حجه الإسلام بل يجب عليه بعد البلوغ و الاستطاعه لكن استثنى المشهور من ذلك ما لو بلغ و أدرك المشعر فإنه حينئذ يجزى عن حجه الإسلام بل ادعى بعضهم الإجماع عليه و كذا إذا حج المجنون ندبا ثمَّ كمل قبل المشعر و استدلوا على ذلك بوجوه أحدها النصوص الوارده فى العبد على ما سيأتى بدعوى عدم خصوصيه للعبد فى ذلك بل المناط الشروع حال عدم الوجوب لعدم الكمال ثمَّ حصوله قبل المشعر و فيه أنه قياس مع أن لازمه الالتزام به فيمن حج متسكعا ثمَّ حصل له الاستطاعه قبل المشعر و لا يقولون به. الثانى

ما ورد من الأخبار: من أن من لم يحرم من مكه أحرم من حيث أمكنه

فإنه يستفاد منها أن الوقت صالح لإنشاء الإحرام فيلزم أن يكون صالحا للانقلاب أو القلب بالأولى و فيه ما لا يخفى. الثالث الأخبار الداله على

أن مـن أدرک المشـعر فقـد أدرک الحـج و فيه أن موردهـا من لم يحرم فلاـ يشـمل من أحرم سابقـا لغير حجه الإسـلام فـالقول بالإجزاء مشـكل و الأحوط الإعاده بعـد ذلک إن كان مسـتطيعا بل لا يخلو عن قوه و على القول بالإجزاء يجرى فيه الفروع الآتيه فى مسأله العبـد من أنه هل يجب تجديـد النيه لحجه الإسـلام أو لا و أنه هل يشترط فى الإجزاء اسـتطاعته بعد البلوغ من البلد أو من الميقات أو لا و أنه هل يجرى فى حج التمتع مع كون العمره بتمامها قبل البلوغ أو لا إلى غير ذلک

۸ مسأله إذا مشى الصبى إلى الحج فبلغ قبل أن يحرم من الميقات و كان مستطيعا

لا إشكال فى أن حجه حجه الإسلام

۹ مسأله إذا حج باعتقاد أنه غير بالغ ندبا فبان بعد الحج أنه كان بالغا

فهل يجزى عن حجه الإسـلام أو لا وجهان أوجههما الأول و كذا إذا حج الرجل باعتقاد عدم الاستطاعه بنيه الندب ثمَّ ظهر كونه مستطيعا حين الحج

الثانى من الشروط الحريه فلا يجب على المملوک و إن أذن له مولاه

و كـان مسـتطيعا من حيث المـال بناء على ما هو الأقوى من القول بملكه أو بـذل له مولاه الزاد و الراحله نعم لو حـج بإذن مولاه صح بلا إشكال و لكن لا يجزيه عن حجه الإسلام-: فلو أعتق بعد ذلک أعاد للنصوص منها

خبر مسمع: لو أن عبدا حج عشر حجج كانت عليه حجه الإسلام إذا استطاع إلى ذلک سبيلا

و منها: المملوک إذا حج و هو مملوک أجزأه إذا مات قبل أن يعتق فإن أعتق أعاد الحج

و مـا فى خبر حكم بن حكيم: أيمـا عبـد حـج به مواليه فقـد أدرک حجه الإسـلام محمول على إدراک ثواب الحـج أو على أنه يجزيه عنها ما دام مملوكا

لخبر أبان: العبد إذا حج فقد قضى حجه الإسلام حتى يعتق

فلا إشكال فى المسأله- نعم لو حج بإذن مولاه ثمَّ انعتق قبل إدراک المشعر أجزأه عن

حجه الإسلام بالإجماع و النصوص و يبقى الكلام فى أمور أحدها هل يشترط فى الإجزاء تجديد النيه للإحرام بحجه الإسلام بعد الانعتاق فهو من باب القلب أو لا بل هو انقلاب شرعى قولان مقتضى إطلاق النصوص الثانى و هو الأقوى فلو فرض أنه لم يعلم بانعتاقه حتى فرغ أو علم و لم يعلم الإجزاء حتى يجدد النيه كفاه و أجزأه الثانى هل يشترط فى الإجزاء كونه مستطيعا حين الدخول فى الإحرام أو يكفى استطاعته من حين الانعتاق أو لا يشترط ذلك أصلا أقوال أقواها الأخير لإطلاق النصوص و انصراف ما دل على اعتبار الاستطاعه عن المقام الثالث هل الشرط فى الإجزاء إدراك خصوص المشعر سواء أدرك الوقوف بعرفات أيضا أو لا أو يكفى إدراك أحد الموقفين فلو لم يدرك المشعر لكن أدرك الوقوف بعرفات معتقا كفى قولان الأحوط الأول كما أن الأحوط اعتبار إدراك الاختيارى من المشعر فلا يكفى إدراك الاضطرارى منه بل الأحوط اعتبار إدراك كلا الموقفين و إن كان يكفى الانعتاق قبل المشعر لكن إذا كان مسبوقا بإدراك عرفات أيضا و لو مملوكا- الرابع هل الحكم مختص بحج الإفراد و القران أو يجرى فى حج التمتع أيضا و إن كانت عمرته بتمامها حال المملوكيه الظاهر الثانى لإطلاق النصوص خلافا لبعضهم فقال بالأول لأن إدراك المشعر معتقا إنما ينفع للحج لا للعمره الواقعه حال المملوكيه و فيه ما مر من الإطلاق و لا يقدح ما ذكره ذلك البعض لأنهما عمل واحد هذا إذا لم ينعتق إلا فى الحج و أما إذا انعتق فى عمره التمتع و أدرك بعضها معتقا فلا يرد الإشكال

۱ مسأله إذا أذن المولى لمملوكه فى الإحرام فتلبس به ليس له أن يرجع فى إذنه

لوجوب الإتمام على المملوك و لا طاعه لمخلوق فى معصيه الخالق نعم لو أذن له ثمَّ رجع قبل تلبسه به لم يجز له أن يحرم إذا علم برجوعه و إذا لم يعلم برجوعه فتلبس به هل يصح إحرامه و يجب إتمامه أو يصح و يكون للمولى حله أو يبطل وجوه أوجهها الأخير لأن الصحه مشروطه بالإذن المفروض سقوطه بالرجوع

و دعوى أنه دخل دخولا مشروعا فوجب إتمامه فيكون رجوع المولى كرجوع الموكل قبل التصرف و لم يعلم الوكيل مدفوعه بأنه لا تكفى المشروعيه الظاهريه و قد ثبت الحكم فى الوكيل بالدليل و لا يجوز القياس عليه

۲ مسأله يجوز للمولى أن يبيع مملوكه المحرم بإذنه

و ليس للمشترى حل إحرامه نعم مع جهله بأنه محرم يجوز له الفسخ مع طول الزمان الموجب لفوات بعض منافعه

۳ مسأله إذا انعتق العبد قبل المشعر فهديه عليه

و إن لم يتمكن فعليه أن يصوم و إن لم ينعتق كان مولاه بالخيار بين أن يذبح عنه أو يأمره بالصوم للنصوص و الإجماعات

۴ مسأله إذا أتى المملوك المأذون فى إحرامه بما يوجب الكفاره

فهل هى على مولاه أو عليه و يتبع بها بعد العتق أو تنتقل إلى الصوم فيما فيه الصوم مع العجز أو فى الصيد عليه و فى غيره على مولاه وجوه أظهرها كونها على مولاه لصحيحه حريز خصوصا إذا كان الإتيان بالموجب بأمره أو بإذنه نعم لو لم يكن مأذونا فى الإحرام بالخصوص بل كان مأذونا مطلقا إحراما كان أو غيره لم يبعد كونها عليه حملا لخبر عبد الرحمن بن أبى نجران النافى لكون الكفاره فى الصيد على مولاه على هذه الصوره

۵ مسأله إذا أفسد المملوك المأذون حجه بالجماع قبل المشعر

فكالحر فى وجوب الإتمام و القضاء و أما البدنه ففى كونها عليه أو على مولاه فالظاهر أن حالها حال سائر الكفارات على ما مر و قد مر أن الأقوى كونها على المولى الآذن له فى الإحرام و هل يجب على المولى تمكينه من القضاء لأن الإذن فى الشىء إذن فى لوازمه أو لا لأنه من

سوء اختياره قولان أقواهما الأول سواء قلنا إن القضاء هو حجه أو إنه عقوبه و إن حجه هو الأول هذا إذا أفسد حجه و لم ينعتق و إما إن أفسده بما ذكر ثمَّ انعتق فإن انعتق قبل المشعر كان حاله حال الحر فی وجوب الإتمام و القضاء و البدنه و كونه مجزيا عن حجه الإسلام إذا أتى بالقضاء على القولين من كون الإتمام عقوبه- و أن حجه هو القضاء أو كون القضاء عقوبه بل على هذا إن لم يأت بالقضاء أيضا أتى بحجه الإسلام و إن كان عاصيا فی ترك القضاء و إن انعتق بعد المشعر فكما ذكر إلا أنه لا يجزيه عن حجه الإسلام فيجب عليه بعد ذلك إن استطاع و إن كان مستطيعا فعلا ففی وجوب تقديم حجه الإسلام أو القضاء وجهان مبنيان على أن القضاء فوری أو لا فعلى الأول يقدم لسبق سببه و على الثانی تقدم حجه الإسلام لفوريتها دون القضاء

۶ مسأله لا فرق فيما ذكر من عدم وجوب الحج على المملوك و عدم صحته إلا بإذن مولاه و عدم إجزائه عن حجه الإسلام

إلا إذا انعتق قبل المشعر بين القن و المدبر و المكاتب و أم الولد و المبعض إلا إذا هايأه مولاه و كانت نوبته كافيه مع عدم كون السفر خطريا فإنه يصح منه بلا إذن لكن لا يجب و لا يجزيه حينئذ عن حجه الإسلام و إن كان مستطيعا لأنه لم يخرج عن كونه مملوكا و إن كان يمكن دعوى الانصراف عن هذه الصوره فمن الغريب ما فى الجواهر من قوله و من الغريب ما ظنه بعض الناس من وجوب حجه الإسلام عليه فى هذا الحال ضروره منافاته للإجماع المحكى عن المسلمين الذى يشهد له التتبع على اشتراط الحريه المعلوم عدمها فى المبعض انتهى إذ لا غرابه فيه بعد إمكان دعوى الانصراف مع أن فى أوقات نوبته يجرى عليه جميع آثار الحريه

۷ مسأله إذا أمر المولى مملوكه بالحج وجب عليه طاعته

و إن لم يكن مجزيا عن حجه الإسلام كما إذا آجره للنيابه عن غيره فإنه لا فرق بين إجارته للخياطه أو الكتابه و بين إجارته للحج أو الصوم

الثالث الاستطاعه

من حيث المال و صحه البدن و قوته و تخليه السرب و سلامته و سعه الوقت و كفايته بالإجماع و الكتاب و السنه

۱ مسأله لا خلاف و لا إشكال فى عدم كفايه القدره العقليه فى وجوب الحج

بل يشترط فيه الاستطاعه الشرعيه و هى كما فى جمله من الأخبار الزاد و الراحله فمع عدمهما لا يجب و إن كان قادرا عليه عقلا بالاكتساب و نحوه و هل يكون اشتراط وجود الراحله مختصا بصوره الحاجه إليها لعدم قدرته على المشى أو كونه مشقه عليه أو منافيا لشرفه أو يشترط مطلقا و لو مع عدم الحاجه إليه مقتضى إطلاق الأخبار و الإجماعات المنقوله الثانى و ذهب جماعه من المتأخرين إلى الأول لجمله من الأخبار المصرحه بالوجوب إن أطاق المشى بعضا أو كلا بدعوى أن مقتضى الجمع بينها و بين الأخبار الأوله حملها على صوره الحاجه مع أنها منزله

على الغالب بل انصرافها إليها و الأقوى هو القول الثانى لإعراض المشهور عن هذه الأخبار مع كونها بمرأى منهم و مسمع فاللازم طرحها أو حملها على بعض المحامل كالحمل على الحج المندوب و إن كان بعيدا عن سياقها مع أنها مفسره للاستطاعه فى الآيه الشريفه و حمل الآيه على القدر المشترك بين الوجوب و الندب بعيد أو حملها على من استقر عليه حجه الإسلام سابقا و هو أيضا بعيد أو نحو ذلك و كيف كان فالأقوى ما ذكرنا و إن كان لا ينبغى ترك الاحتياط بالعمل بالأخبار المزبوره خصوصا بالنسبه إلى من لا فرق عنده بين المشى و الركوب أو يكون المشى أسهل لانصراف الأخبار الأوله عن هذه الصوره بل لو لا الإجماعات المنقوله و الشهره لكان هذا القول فى غايه القوه

۲ مسأله لا فرق فى اشتراط وجود الراحله بين القريب و البعيد حتى بالنسبه إلى أهل مكه

لإطلاق الأدله فما عن جماعه من عدم اشتراطه بالنسبه إليهم لا وجه له

۳ مسأله لا يشترط وجودهما عينا عنده بل يكفى وجود ما يمكن صرفه فى تحصيلهما من المال

من غير فرق بين النقود و الأملاك من البساتين و الدكاكين و الخانات و نحوها و لا يشترط إمكان حملها الزاد معه بل يكفى إمكان تحصيله فى المنازل بقدر الحاجه و مع عدمه فيها يجب حمله مع الإمكان من غير فرق بين علف الدابه و غيره و مع عدمه يسقط الوجوب

۴ مسأله المراد بالزاد هنا المأكول و المشروب

و سائر ما يحتاج إليه المسافر من الأوعيه التى يتوقف عليها حمل المحتاج إليه و جميع ضروريات ذلك السفر بحسب حاله قوه و ضعفا و زمانه حرا و بردا و شأنه شرفا و ضعه و المراد بالراحله مطلق ما يركب و لو مثل السفينه فى طريق البحر و اللازم وجود ما

يناسب حاله بحسب القوه و الضعف بل الظاهر اعتباره من حيث الضعه و الشرف كما و كيفا فإذا كان من شأنه ركوب المحمل أو الكنيسه بحيث يعد ما دونها نقصا عليه يشترط فى الوجوب القدره عليه و لا يكفى ما دونه و إن كانت الآيه و الأخبار مطلقه و ذلك لحكومه قاعده نفى العسر و الحرج على الإطلاقات نعم إذا لم يكن بحد الحرج وجب معه الحج و عليه يحمل ما فى بعض الأخبار من وجوبه و لو على حمار أجدع مقطوع الذنب

۵ مسأله إذا لم يكن عنده الزاد و لكن كان كسوبا

يمكنه تحصيله بالكسب فى الطريق لأكله و شربه و غيرهما من بعض حوائجه هل يجب عليه أو لا الأقوى عدمه و إن كان أحوط

۶ مسأله إنما يعتبر الاستطاعه من مكانه لا من بلده

فالعراقى إذا استطاع و هو فى الشام وجب عليه و إن لم يكن عنده بقدر الاستطاعه من العراق بل لو مشى إلى ما قبل الميقات متسكعا أو لحاجه أخرى من تجاره أو غيرها و كان له هناك ما يمكن أن يحج به وجب عليه بل لو أحرم متسكعا فاستطاع و كان أمامه ميقات آخر أمكن أن يقال بالوجوب عليه و إن كان لا يخلو عن إشكال

۷ مسأله إذا كان من شأنه ركوب المحمل أو الكنيسه و لم يوجد سقط الوجوب

و لو وجد و لم يوجد شريك للشق الآخر فإن لم يتمكن من أجره الشقين سقط أيضا و إن تمكن فالظاهر الوجوب لصدق الاستطاعه فلا وجه لما عن العلامه

من التوقف فيه لأن بذل المال له خسران لا مقابل له نعم لو كان بذله مجحفا و مضرا بحاله لم يجب كما هو الحال فی شراء ماء الوضوء

۸ مسأله غلاء أسعار ما يحتاج إليه أو أجره المركوب فی تلک السنه لا يوجب السقوط

و لا يجوز التأخير عن تلک السنه مع تمكنه من القيمه بل و كذا لو توقف على الشراء بأزيد من ثمن المثل و القيمه المتعارفه بل و كذا لو توقف على بيع أملاكه بأقل من ثمن المثل لعدم وجود راغب فی القيمه المتعارفه فما عن الشيخ من سقوط الوجوب ضعيف نعم لو كان الضرر مجحفا بماله مضرا بحاله لم يجب و إلا فمطلق الضرر لا يرفع الوجوب بعد صدق الاستطاعه و شمول الأدله فالمناط هو الإجحاف و الوصول إلى حد الحرج الرافع للتكليف

۹ مسأله لا يكفی فی وجوب الحج وجود نفقه الذهاب فقط

بل يشترط وجود نفقه العود إلى وطنه إن أراده و إن لم يكن له فيه أهل و لا مسكن مملوک و لو بالإجاره للحرج فی التكليف بالإقامه فی غير وطنه المألوف له نعم إذا لم يرد العود أو كان وحيدا لا تعلق له بوطن لم يعتبر وجود نفقه العود لإطلاق الآيه و الأخبار فی كفايه وجود نفقه الذهاب و إذا أراد السكنى فی بلد آخر غير وطنه لا بد من وجود النفقه إليه إذا لم يكن أبعد من وطنه و إلا فالظاهر كفايه مقدار العود إلى وطنه

۱۰ مسأله [لا يشترط وجود أعيان ما يحتاج إليه فی نفقه الحج من الزاد و الراحله]

قد عرفت أنه لا يشترط وجود أعيان ما يحتاج إليه فی نفقه الحج من الزاد و الراحله و لا وجود أثمانها من النقود بل يجب عليه بيع ما عنده من الأموال لشرائها لكن يستثنى من ذلک ما يحتاج إليه فی ضروريات

معاشه فلا تباع دار سكناه اللائقه بحاله و لا خادمه المحتاج إليه و لا ثياب تجمله اللائقه بحاله فضلا عن ثياب مهنته و لا أثاث بيته من الفراش و الأواني و غيرهما مما هو محل حاجته بل و لا حلى المرأه مع حاجتها بالمقدار اللائق بها بحسب حالها فى زمانها و مكانها و لا كتب العلم لأهله التى لا بد له منها فيما يجب تحصيله لأن الضروره الدينيه أعظم من الدنيويه و لا آلات الصنائع المحتاج إليها فى معاشه و لا فرس ركوبه مع الحاجه إليه و لا سلاحه و لا سائر ما يحتاج إليه لاستلزام التكليف بصرفها فى الحج العسر و الحرج و لا يعتبر فيها الحاجه الفعليه فلا وجه لما عن كشف اللثام من أن فرسه إن كان صالحا لركوبه فى طريق الحج فهو من الراحله و إلا فهو فى مسيره إلى الحج لا يفتقر إليه بل يفتقر إلى غيره و لا دليل على عدم وجوب بيعه حينئذ كما لا وجه لما عن الدروس من التوقف فى استثناء ما يضطر إليه من أمتعه المنزل و السلاح و آلات الصنائع فالأقوى استثناء جميع ما يحتاج إليه فى معاشه مما يكون إيجاب بيعه مستلزما للعسر و الحرج نعم لو زادت أعيان المذكورات عن مقدار الحاجه وجب بيع الزائد فى نفقه الحج و كذا لو استغنى عنها بعد الحاجه كما فى حلى المرأه إذا كبرت عنه و نحوه

۱۱ مسأله لو كان بيده دار موقوفه تكفيه لسكناه و كان عنده دار مملوكه

فالظاهر وجوب بيع المملوكه إذا كانت

وافيه لمصارف الحج أو متممه لها و كذا فى الكتب المحتاج إليها إذا كان عنده من الموقوفه مقدار كفايته فيجب بيع المملوكه منها و كذا الحال فى سائر المستثنيات إذا ارتفعت حاجته فيها بغير المملوكه لصدق الاستطاعه حينئذ إذا لم يكن ذلك منافيا لشأنه و لم يكن عليه حرج فى ذلك نعم لو لم تكن موجوده و أمكنه تحصيلها لم يجب عليه ذلك فلا يجب بيع ما عنده و فى ملكه و الفرق عدم صدق الاستطاعه فى هذه الصوره بخلاف الصوره الأولى إلا إذا حصلت بلا سعى منه أو حصلها مع عدم وجوبه فإنه بعد التحصيل يكون كالحاصل أولا

۱۲ مسأله لو لم تكن المستثنيات زائده عن اللائق بحاله بحسب عينها

لكن كانت زائده بحسب القيمه و أمكن تبديلها بما يكون أقل قيمه مع كونها لائقا بحاله أيضا فهل يجب التبديل للصرف فى نفقه الحج أو لتتميمها قولان من صدق الاستطاعه و من عدم زياده العين عن مقدار الحاجه و الأصل عدم وجوب التبديل و الأقوى الأول إذا لم يكن فيه حرج أو نقص عليه و كانت الزياده معتدا بها كما إذا كانت له دار تسوى مائه و أمكن تبديلها بما يسوى خمسين مع كونه لائقا بحاله من غير عسر فإنه يصدق الاستطاعه نعم لو كانت الزياده قليله جدا بحيث لا يعتنى بها أمكن دعوى عدم الوجوب و إن كان الأحوط التبديل أيضا

۱۳ مسأله إذا لم يكن عنده من أعيان المستثنيات لكن كان عنده ما يمكن شراؤها به من النقود أو نحوها

ففى جواز شرائها و ترک الحج إشكال بل الأقوى

عـدم جوازه إلاـ أن يكون عـدمها موجبا للحرج عليه فالمـدار فى ذلك هو الحرج و عـدمه و حينئـذ فإن كانت موجوده عنـده لا يجب بيعهـا إلا مع عـدم الحاجه و إن لم يكن موجوده لا يجوز شـراؤها إلا مع لزوم الحرج فى تركه و لو كانت موجوده و باعها بقصـد التبديل بآخر لم يجب صـرف ثمنها فى الحج فحكم ثمنها حكمها و لو باعها بقصد التبديل وجب بعد البيع صـرف ثمنها فى الحج إلا مع الضروره إليها على حد الحرج فى عدمها

۱۴ مسأله إذا كان عنده مقدار ما يكفيه للحج و نازعته نفسه إلى النكاح

صرح جماعه بوجوب الحـج و تقـديمه على التزويـج بل قال بعضـهم و إن شق عليه ترك التزويـج و الأقوى وفاقا لجماعه أخرى عـدم وجوبه مع كون ترك التزويـج حرجـا عليه أو موجبـا لحـدوث مرض أو للوقوع فى الزنى و نحوه نعم لو كانت عنـده زوجه واجبه النفقه و لم يكن له حاجه فيها لا يجب أن يطلقها و صـرف مقـدار نفقتها فى تتميم مصـرف الحـج لعدم صدق الاسـتطاعه عرفا

۱۵ مسأله إذا لم يكن عنده ما يحج به و لكن كان له دين على شخص بمقدار مئونته

أو بما تتم به مئونته فاللازم اقتضاؤه و صـرفه فى الحـج إذا كان الـدين حالا و كان المديون باذلا لصدق الاسـتطاعه حينئذ و كذا إذا كان مماطلا و

أمكن إجباره بإعانه متسلط أو كان منكرا و أمكن إثباته عند الحاكم الشرعی و أخذه بلا كلفه و حرج و كذا إذا توقف استيفاؤه على الرجوع إلى حاكم الجور بناء على ما هو الأقوى من جواز الرجوع إليه مع توقف استيفاء الحق عليه لأنه حينئذ يكون واجبا بعد صدق الاستطاعه لكونه مقدمه للواجب المطلق و كذا لو كان الدين مؤجلا و كان المديون باذلا قبل الأجل لو طالبه و منع صاحب الجواهر الوجوب حينئذ بدعوى عدم صدق الاستطاعه محل منع و أما لو كان المديون معسرا أو مماطلا لا يمكن إجباره أو منكرا للدين و لم يمكن إثباته أو كان الترافع مستلزما للحرج أو كان الدين مؤجلا مع عدم كون المديون باذلا فلا يجب بل الظاهر عدم الوجوب لو لم يكن واثقا ببذله مع المطالبه

۱۶ مسأله لا يجب الاقتراض للحج إذا لم يكن له مال

و إن كان قادرا على وفائه بعد ذلک بسهوله لأنه تحصيل للاستطاعه و هو غير واجب نعم لو كان له مال غائب لا يمكن صرفه فی الحج فعلاـ أو مال حاضر لاـ راغب فی شرائه أو دين مؤجل لا يكون المديون باذلا له قبل الأجل و أمكنه الاستقراض و الصرف فی الحج ثمَّ وفاؤه بعد ذلک فالظاهر وجوبه لصدق الاستطاعه حينئذ عرفا إلا إذا لم يكن واثقا بوصول الغائب

أو حصول الدين بعد ذلك فحينئذ لا يجب الاستقراض لعدم صدق الاستطاعه فى هذه الصوره

۱۷ مسأله إذا كان عنده ما يكفيه للحج و كان عليه دين

ففى كونه مانعا عن وجوب الحج مطلقا سواء كان حالا- مطالبا به أو لا- أو كونه مؤجلا- أو عدم كونه مانعا إلا- مع الحلول و المطالبه أو كونه مانعا إلا مع التأجيل أو الحلول مع عدم المطالبه أو كونه مانعا إلا مع التأجيل و سعه الأجل للحج و العود أقوال و الأقوى كونه مانعا إلا مع التأجيل و الوثوق بالتمكن من أداء الدين إذا صرف ما عنده فى الحج و ذلك لعدم صدق الاستطاعه فى غير هذه الصوره و هى المناط فى الوجوب لا مجرد كونه مالكا للمال و جواز التصرف فيه بأى وجه أراد و عدم المطالبه فى صوره الحلول أو الرضا بالتأخير لا ينفع فى صدق الاستطاعه نعم لا يبعد الصدق إذا كان واثقا بالتمكن من الأداء مع فعليه الرضا بالتأخير من الدائن و الأخبار الداله على جواز الحج لمن عليه دين لا تنفع فى الوجوب و فى كونه حجه الإسلام

و أما صحيح معاويه بن عمار- عن الصادق ع: عن رجل عليه دين أ عليه أن يحج قال نعم إن حجه الإسلام واجبه على من أطاق المشى من المسلمين

و خبر عبد الرحمن عنه عليه السلام أنه قال: الحج واجب على الرجل و إن كان عليه دين

فمحمولان على الصوره التى ذكرنا أو على من استقر عليه الحج سابقا و إن كان لا يخلو عن إشكال كما سيظهر فالأولى الحمل الأول و أما ما يظهر من صاحب المستند من أن كلا من أداء الدين و الحج واجب فاللازم بعد عدم الترجيح التخيير بينهما فى صوره الحلول مع المطالبه أو التأجيل مع عدم سعه الأجل للذهاب و العود و تقديم الحج فى صوره الحلول مع الرضا بالتأخير أو التأجيل مع سعه الأجل للحج و العود و لو مع عدم الوثوق

بالتمكن من أداء الـدين بعد ذلك حيث لا يجب المبادره إلى الأداء فيهما فيبقى وجوب الحج بلا مزاحم ففيه أنه لا وجه للتخيير فى الصورتين الأوليين و لا لتعيين تقديم الحج فى الأخيرتين بعد كون الوجوب تخييرا أو تعيينا مشروطا بالاستطاعه الغير الصادقه فى المقام خصوصا مع المطالبه و عدم الرضا بالتأخير مع أن التخيير فرع كون الواجبين مطلقين و فى عرض واحد و المفروض أن وجوب أداء الـدين مطلق بخلاف وجوب الحج فإنه مشروط بالاستطاعه الشرعيه نعم لو استقر عليه وجوب الحج سابقا فالظاهر التخيير لأنهما حينئذ فى عرض واحد و إن كان يحتمل تقديم الدين إذا كان حالا مع المطالبه أو مع عدم الرضا بالتأخير لأهميه حق الناس من حق الله لكنه ممنوع و لذا لو فرض كونهما عليه بعد الموت يوزع المال عليهما و لا يقدم دين الناس و يحتمل تقديم الأسبق منهما فى الوجوب لكنه أيضا لا وجه له كما لا يخفى

۱۸ مسأله لا فرق فى كون الدين مانعا من وجوب الحج بين أن يكون سابقا على حصول المال بقدر الاستطاعه أو لا

كما إذا استطاع للحج ثمَّ عرض عليه دين بأن أتلف مال الغير مثلا على وجه الضمان من دون تعمد قبل خروج الرفقه أو بعده قبل أن يخرج هو أو بعد خروجه قبل الشروع فى الأعمال فحاله حال تلف المال من دون دين فإنه يكشف عن عدم كونه مستطيعا

۱۹ مسأله إذا كان عليه خمس أو زكاه و كان عنده مقدار ما يكفيه للحج لولاهما

فحالهما حال الدين مع المطالبه لأن المستحقين لهما مطالبون فيجب صرفه فيهما و لا يكون مستطيعا و إن كان الحج مستقرا عليه سابقا يجىء الوجوه المذكوره من التخيير أو تقديم حق الناس أو تقديم الأسبق هذا إذا كان

الخمس أو الزکاه فی ذمته و أما إذا کانا فی عین ماله فلا إشکال فی تقدیمهما علی الحج سواء کان مستقرا علیه أو لا کما أنهما یقدمان علی دیون الناس أیضا و لو حصلت الاستطاعه و الدین و الخمس و الزکاه معا فکما لو سبق الدین

۲۰ مسأله إذا کان علیه دین مؤجل بأجل طویل جدا

کما بعد خمسین سنه فالظاهر عدم منعه عن الاستطاعه و کذا إذا کان الدیان مسامحا فی أصله کما فی مهور نساء أهل الهند فإنهم یجعلون المهر ما لا یقدر الزوج علی أدائه کمائه ألف روپیه أو خمسین ألف لإظهار الجلاله و لیسوا مقیدین بالإعطاء و الأخذ فمثل ذلک لا یمنع من الاستطاعه و وجوب الحج و کالدین ممن بناؤه علی الإبراء إذا لم یتمکن المدیون من الأداء أو واعده بالإبراء بعد ذلک

۲۱ مسأله إذا شک فی مقدار ماله و أنه وصل إلی حد الاستطاعه أو لا

هل یجب علیه الفحص أم لا وجهان أحوطهما ذلک و کذا إذا علم مقداره و شک فی مقدار مصرف الحج و أنه یکفیه أو لا

۲۲ مسأله لو کان بیده مقدار نفقه الذهاب و الإیاب و کان له مال غائب لو کان باقیا

یکفیه فی رواج أمره بعد العود لکن لا یعلم بقاءه أو عدم بقائه فالظاهر وجوب

الحج بهذا الذى بيده استصحابا لبقاء الغائب فهو كما لو شك فى أن أمواله الحاضره تبقى إلى ما بعد العود أو لا فلا يعد من الأصل المثبت

۲۳ مسأله إذا حصل عنده مقدار ما يكفيه للحج يجوز له قبل أن يتمكن من المسير أن يتصرف فيه بما يخرجه عن الاستطاعه

و أما بعد التمكن منه فلا يجوز و إن كان قبل خروج الرفقه و لو تصرف بما يخرجه عنها بقيت ذمته مشغوله به و الظاهر صحه التصرف مثل الهبه و العتق و إن كان فعل حراما لأن النهى متعلق بأمر خارج نعم لو كان قصده فى ذلك التصرف الفرار من الحج لا لغرض شرعى أمكن أن يقال بعدم الصحه و الظاهر أن المناط فى عدم جواز التصرف المخرج هو التمكن فى تلك السنه فلو لم يتمكن فيها و لكن يتمكن فى السنه الأخرى لم يمنع عن جواز التصرف فلا يجب

إبقاء المال إلى العام القابل إذا كان له مانع فى هذه السنه فليس حاله حال من يكون بلده بعيدا عن مكه بمسافه سنتين

۲۴ مسأله إذا كان له مال غائب بقدر الاستطاعه وحده أو منضما إلى ماله الحاضر

و تمكن من التصرف فى ذلك المال الغائب يكون مستطيعا و يجب عليه الحج و إن لم يكن متمكنا من التصرف فيه و لو بتوكيل من يبيعه هناك فلا يكون مستطيعا إلا بعد التمكن منه أو الوصول فى يده و على هذا فلو تلف فى الصوره الأولى بقى وجوب الحج مستقرا عليه إن كان التمكن فى حال تحقق سائر الشرائط و لو تلف فى الصوره الثانيه لم يستقر و كذا إذا مات مورثه و هو فى بلد آخر و تمكن من التصرف فى حصته أو لم يتمكن فإنه على الأول يكون مستطيعا بخلافه على الثانى

۲۵ مسأله إذا وصل ماله إلى حد الاستطاعه لكنه كان جاهلا به أو كان غافلا عن وجوب الحج عليه

ثمَّ تذكر بعد أن تلف ذلك المال فالظاهر استقرار وجوب الحج عليه إذا كان واجدا لسائر الشرائط حين وجوده و الجهل و الغفله لا يمنعان عن الاستطاعه غايه الأمر أنه معذور فى ترك ما وجب عليه و حينئذ فإذا مات قبل التلف أو بعده وجب الاستيجار عنه إن كانت له تركه بمقداره و كذا إذا نقل ذلك المال إلى غيره بهبه أو صلح ثمَّ علم بعد ذلك أنه كان بقدر الاستطاعه فلا وجه لما ذكره المحقق القمى فى أجوبه مسائله من عدم الوجوب لأنه لجهله لم يصر موردا و بعد النقل و التذكر ليس عنده ما يكفيه فلم يستقر عليه لأن عدم التمكن من جهه الجهل و الغفله لا ينافى الوجوب الواقعى و القدره التى هى شرط فى التكاليف القدره من حيث هى و هى موجوده و العلم شرط فى التنجز لا فى أصل التكليف

۲۶ مسأله إذا اعتقد أنه غير مستطيع فحج ندبا

فإن قصد امتثال الأمر المتعلق به فعلا و تخيل أنه

الأمر الندبی أجزأ عن حجه الإسلام لأنه حینئذ من باب الاشتباه فی التطبیق و إن قصد الأمر الندبی علی وجه التقیید لم یجز عنها و إن کان حجه صحیحا و کذا الحال إذا علم باستطاعته ثمَّ غفل عن ذلک و أما لو علم بذلک و تخیل عدم فوریتها فقصد الأمر الندبی فلا یجزی لأنه یرجع إلی التقیید

۲۷ مسأله هل تکفی فی الاستطاعه الملکیه المتزلزله للزاد و الراحله و غیرهما

کما إذا صالحه شخص ما یکفیه للحج بشرط الخیار له إلی مده معینه أو باعه محاباه کذلک وجهان أقواهما العدم لأنها فی معرض الزوال إلا إذا کان واثقا بأنه لا یفسخ و کذا لو وهبه و أقبضه إذا لم یکن رحما فإنه ما دامت العین موجوده له الرجوع و یمکن أن یقال بالوجوب هنا حیث إن له التصرف فی الموهوب فتلزم الهبه

۲۸ مسأله یشترط فی وجوب الحج بعد حصول الزاد و الراحله بقاء المال إلی تمام الأعمال

فلو تلف بعد ذلک و لو فی أثناء الطریق کشف عن عدم الاستطاعه و کذا لو حصل علیه دین قهرا علیه کما إذا أتلف مال غیره خطأ و أما لو أتلفه عمدا فالظاهر کونه کإتلاف الزاد و الراحله عمدا فی عدم زوال استقرار الحج

۲۹ مسأله إذا تلف بعد تمام الأعمال مئونه عوده إلی وطنه.

أو تلف ما به الکفایه من ماله فی وطنه بناء علی اعتبار الرجوع إلی کفایه فی الاستطاعه فهل یکفیه عن حجه الإسلام أو لا

وجهـان لا يبعـد الإجزاء و يقربه ما ورد من أن من مات بعـد الإحرام و دخول الحرم أجزأه عن حجه الإسـلام بل يمكن أن يقال بذلك إذا تلف فی أثناء الحج أيضا

۳۰ مسأله الظاهر عدم اعتبار الملكيه فی الزاد و الراحله

فلو حصـلا بالإباحه اللازمه كفی فی الوجوب لصدق الاسـتطاعه و يؤيده الأخبار الوارده فی البذل فلو شرط أحد المتعاملين على الآخر فی ضمن عقد لازم أن يكون له التصرف فی ماله بما يعادل مائه ليره مثلا وجب عليه الحج و يكون كما لو كان مالكا له

۳۱ مسأله لو أوصی له بما يكفيه للحج فالظاهر وجوب الحج عليه بعد موت الموصی

خصوصا إذا لم يعتبر القبول فی ملكيه الموصی له و قلنا بملكيته ما لم يرد فإنه ليس له الرد حينئذ

۳۲ مسأله إذا نذر قبل حصول الاستطاعه أن يزور الحسين عليه السلام فی كل عرفه

ثمَّ حصلت لم يجب عليه الحج بل و كذا لو نذر إن جاء مسافره أن يعطى الفقير كذا مقدارا فحصل له ما يكفيه لأحدهما بعد حصول المعلق عليه بل و كذا إذا نذر قبل حصول الاستطاعه أن يصرف مقدار مائه ليره مثلا فى الزياره أو التعزيه أو نحو ذلك فإن هذا كله مانع عن تعلق وجوب الحج به و كذا إذا كان عليه واجب مطلق فورى قبل حصول الاستطاعه و لم يمكن الجمع بينه و بين الحج ثمَّ حصلت الاستطاعه و إن لم يكن ذلك الواجب أهم من الحج لأن العذر الشرعى كالعقلى فى المنع من الوجوب و أما لو حصلت

الاستطاعه أولا ثمَّ حصل واجب فوری آخر لا یمکن الجمع بینه و بین الحج یکون من باب المزاحمه فیقدم الأهم منهما فلو کان مثل إنقاذ الغریق قدم علی الحج و حینئذ فإن بقیت الاستطاعه إلی العام القابل وجب الحج فیه و إلا فلا إلا أن یکون الحج قد استقر علیه سابقا فإنه یجب علیه و لو متسکعا

۳۳ مسأله النذر المعلق علی أمر قسمان

تاره یکون التعلیق علی وجه الشرطیه کما إذا قال إن جاء مسافری فلله علی أن أزور الحسین علیه السلام فی عرفه و تاره یکون علی نحو الواجب المعلق کأن یقول لله علی أن أزور الحسین علیه السلام فی عرفه عند مجیء مسافری فعلی الأول یجب الحج إذا حصلت الاستطاعه قبل مجیء مسافره و علی الثانی لا یجب فیکون حکمه حکم النذر المنجز فی أنه لو حصلت الاستطاعه و کان العمل بالنذر منافیا لها لم یجب الحج سواء حصل المعلق علیه قبلها أو بعدها و کذا لو حصلا معا لا یجب الحج من دون فرق بین الصورتین و السر

فی ذلک أن وجوب الحج مشروط و النذر مطلق فوجوبه یمنع من تحقق الاستطاعه

۳۴ مسأله إذا لم یکن له زاد و راحله و لکن قیل له حج و علی نفقتک و نفقه عیالک وجب علیه

و کذا لو قال حج بهذا المال و کان کافیا له ذهابا و إیابا و لعیاله فتحصل الاستطاعه ببذل النفقه کما تحصل بملکها من غیر فرق بین أن یبیحها له أو یملکها إیاه و لا بین أن یبذل عینها أو ثمنها و لا بین أن یکون البذل واجبا علیه بنذر أو یمین أو نحوها أو لا و لا- بین کون الباذل موثوقا به أو لا- علی الأقوی و القول بالاختصاص بصوره التملیک ضعیف کالقول بالاختصاص بما إذا وجب علیه أو بأحد الأمرین من التملیک أو الوجوب و کذا القول بالاختصاص بما إذا کان موثوقا به کل ذلک لصدق الاستطاعه و إطلاق المستفیضه من الأخبار و لو کان له بعض النفقه فبذل له البقیه وجب أیضا و لو بذل له نفقه الذهاب فقط و لم یکن عنده نفقه العود لم یجب و کذا لو لم یبذل نفقه عیاله إلا إذا کان عنده ما یکفیهم إلی أن یعود أو کان لا یتمکن من نفقتهم مع ترک الحج أیضا

۳۵ مسأله لا یمنع الدین من الوجوب فی الاستطاعه البذلیه

نعم لو کان حالا و کان الدیان مطالبا مع فرض تمکنه من أدائه لو لم یحج و لو تدریجا ففی کونه مانعا أو لا وجهان

۳۶ مسأله [لا يشترط الرجوع إلى كفايه فى الاستطاعه البذليه]

لا يشترط الرجوع إلى كفايه فى الاستطاعه البذليه

۳۷ مسأله إذا وهبه ما يكفيه للحج لأن يحج وجب عليه القبول على الأقوى

بل و كذا لو وهبه و خيره بين أن يحج به أو لا و أما لو وهبه و لم يذكر الحج لا تعيينا و لا تخييرا فالظاهر عدم وجوب القبول كما عن المشهور

۳۸ مسأله لو وقف شخص لمن يحج أو أوصى أو نذر كذلك فبذل المتولى أو الوصى أو الناذر له وجب عليه

لصدق الاستطاعه بل إطلاق الأخبار و كذا لو أوصى له بما يكفيه للحج بشرط أن يحج فإنه يجب عليه بعد موت الوصى

۳۹ مسأله لو أعطاه ما يكفيه للحج خمسا أو زكاه و شرط عليه أن يحج به

فالظاهر الصحه و وجوب الحج عليه إذا كان فقيرا أو كانت الزكاه من سهم سبيل الله

۴۰ مسأله الحج البذلى مجز عن حجه الإسلام

فلا یجب علیه إذا استطاع مالا بعد ذلک علی الأقوی

۴۱ مسأله یجوز للباذل الرجوع عن بذله قبل الدخول فی الإحرام

و فی جواز رجوعه عنه بعده وجهان و لو وهبه للحج فقبل فالظاهر جریان حکم الهبه علیه فی جواز الرجوع قبل الإقباض و عدمه بعده إذا کانت لذی رحم أو بعد تصرف الموهوب له

۴۲ مسأله إذا رجع الباذل فی أثناء الطریق

ففی وجوب نفقه العود علیه أو لا وجهان

۴۳ مسأله إذا بذل لأحد اثنین أو ثلاثه

فالظاهر الوجوب علیهم کفایه فلو ترک الجمیع استقر علیهم الحج فیجب علی الکل لصدق الاستطاعه بالنسبه إلی الکل نظیر ما إذا وجد المتیممون ماء یکفی لواحد منهم فإن تیمم الجمیع یبطل

۴۴ مسأله الظاهر أن ثمن الهدی علی الباذل

و أما الکفارات فإن أتی بموجبها عمدا

اختیـارا فعلیه و إن أتی بهـا اضـطرارا أو مع الجهـل أو النسـیان فیمـا لا ـ فرق فیه بین العمـد و غیره ففی کونه علیه أو علی البـاذل وجهان

۴۵ مسأله إنما یجب بالبذل الحج الذی هو وظیفته علی تقدیر الاستطاعه

فلو بـذل للآفاقی بحـج القران أو الإفراد أو لعمره مفرده لا یجب علیه و کـذا لو بـذل للمکی لحـج التمتع لا یجب علیه و لو بـذل لمن حج حجه الإسـلام لم یجب علیه ثانیا و لو بذل لمن اسـتقر علیه حجه الإسـلام و صار معسرا وجب علیه و لو کان علیه حجه النـذر أو نحوه و لم یتمکن فبـذل له باذل وجب علیه و إن قلنا بعـدم الوجوب لو وهبه لا للحـج لشـمول الأخبار من حیث التعلیل فیها بأنه بالبذل صار مستطیعا و لصدق الاستطاعه عرفا

۴۶ مسأله إذا قال له بذلت لک هذا المال مخیرا بین أن تحج به أو تزور الحسین ع

وجب

ص: ۴۴۹

علیه الحج

۴۷ مسأله لو بذل له مالا لیحج بقدر ما یکفیه

فسرق فی أثناء الطریق سقط الوجوب

۴۸ مسأله لو رجع عن بذله فی الأثناء و کان فی ذلک المکان یتمکن من أن یأتی ببقیه الأعمال

من مال نفسه أو حدث له مال بقدر کفایته وجب علیه الإتمام و أجزأه عن حجه الإسلام

۴۹ مسأله لا فرق فی الباذل بین أن یکون واحدا أو متعددا

فلو قالا له حج و علینا نفقتک وجب علیه

۵۰ مسأله لو عین له مقدارا لیحج به و اعتقد کفایته فبان عدمها

وجب علیه الإتمام فی الصوره التی لا یجوز له الرجوع إلا إذا کان ذلک مقیدا بتقدیر کفایته یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، العروه الوثقی للسید الیزدی، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، بیروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج۲، ص: ۴۴۹

۵۱ مسأله إذا قال اقترض و حج و علی دینک ففی وجوب ذلک علیه نظر

لعدم صدق الاستطاعه عرفا نعم لو قال اقترض لی و حج به وجب مع وجود المقرض

كذلك

۵۲ مسأله لو بذل له مالا ليحج به فتبين بعد الحج أنه كان مغصوبا

ففى كفايته للمبذول له عن حجه الإسلام و عدمها وجهان أقواهما العدم أما لو قال حج و على نفقتك ثمَّ بذل له مالا فبان كونه مغصوبا فالظاهر صحه الحج و أجزأه عن حجه الإسلام لأنه استطاع بالبذل و قرار الضمان على الباذل فى الصورتين عالما كان بكونه مال الغير أو جاهلا

۵۳ مسأله لو آجر نفسه للخدمه فى طريق الحج بأجره يصير بها مستطيعا وجب عليه الحج

و لا ينافيه وجوب قطع الطريق عليه للغير لأن الواجب عليه فى حج نفسه أفعال الحج و قطع الطريق مقدمه توصليه بأى وجه أتى بها كفى و لو على وجه الحرام أو لا بنيه الحج و لذا لو كان مستطيعا قبل الإجاره جاز له إجاره نفسه للخدمه فى الطريق بل لو آجر نفسه لنفس المشى معه بحيث يكون العمل المستأجر عليه نفس المشى صح أيضا و لا يضر بحجه نعم لو آجر نفسه لحج بلدى لم يجز له أن يؤجر نفسه لنفس المشى كإجارته لزياره بلديه أيضا أما لو آجر للخدمه فى الطريق فلا بأس و إن كان مشيه للمستأجر الأول فالممنوع وقوع الإجاره على نفس ما وجب عليه أصلا أو بالإجاره

۵۴ مسأله إذا استوجر أى طلب منه إجاره للخدمه بما يصير به مستطيعا لا يجب عليه القبول

و لا يستقر الحج عليه فالوجوب عليه مقيد بالقبول و وقوع الإجاره و قد يقال بوجوبه إذا لم يكن حرجا عليه لصدق الاستطاعه و لأنه مالك لمنافعه فيكون مستطيعا قبل الإجاره كما إذا كان مالكا لمنفعه عبده أو دابته و كانت كافيه فى استطاعته و هو كما ترى إذ نمنع صدق الاستطاعه بذلك لكن لا ينبغى ترك الاحتياط فى بعض صوره كما إذا كان من عادته إجاره نفسه للأسفار

۵۵ مسأله يجوز لغير المستطيع أن يؤجر نفسه للنيابه عن الغير

و إن حصلت الاستطاعه بمال الإجاره قدم الحج النيابى فإن بقيت الاستطاعه إلى العام القابل وجب

علیه لنفسه و إلا فلا

۵۶ مسأله إذا حج لنفسه أو عن غیره تبرعا أو بالإجاره مع عدم کونه مستطیعا لا یکفیه عن حجه الإسلام

فیجب علیه الحج إذا استطاع بعد ذلک و ما فی بعض الأخبار من إجزائه عنها محمول علی الإجزاء ما دام فقیرا کما صرح به فی بعضها الآخر فالمستفاد منها أن حجه الإسلام مستحبه علی غیر المستطیع و واجبه علی المستطیع و یتحقق الأول بأی وجه أتی به و لو عن الغیر تبرعا أو بالإجاره و لا یتحقق الثانی إلا مع حصول شرائط الوجوب

۵۷ مسأله یشترط فی الاستطاعه مضافا إلی مئونه الذهاب و الإیاب وجود ما یمون به عیاله حتی یرجع

فمع عدمه لا یکون مستطیعا و المراد بهم من یلزمه نفقته لزوما عرفیا و إن لم یکن ممن یجب علیه نفقته شرعا علی الأقوی فإذا کان له أخ صغیر أو کبیر فقیر لا یقدر علی التکسب و هو ملتزم بالإنفاق علیه أو کان متکفلا لإنفاق یتیم فی حجره و لو أجنبی یعد عیالا له فالمدار علی العیال العرفی

۵۸ مسأله الأقوی وفاقا لأکثر القدماء اعتبار الرجوع إلی کفایه من تجاره أو زراعه أو صناعه أو منفعه ملک له.

من بستان أو دکان أو نحو ذلک بحیث لا یحتاج إلی التکفف و لا یقع فی الشده و الحرج و یکفی کونه قادرا علی التکسب اللائق به أو التجاره باعتباره و وجاهته و إن لم یکن له رأس مال یتجر به نعم قد مر عدم اعتبار ذلک فی الاستطاعه

البذليه و لا يبعد عدم اعتباره أيضا فيمن يمضى أمره بالوجوه اللائقه به كطلبه العلم من الساده و غيرهم فإذا حصل لهم مقدار مئونه الذهاب و الإياب و مئونه عيالهم إلى حال الرجوع وجب عليهم بل و كذا الفقير الذى عادته و شغله أخذ الوجوه و لا يقدر على التكسب إذا حصل له مقدار مئونه الذهاب و الإياب له و لعياله و كذا كل من لا يتفاوت حاله قبل الحج و بعده إذا صرف ما حصل له من مقدار مئونه الذهاب و الإياب من دون حرج عليه

۵۹ مسأله لا يجوز للولد أن يأخذ من مال والده و يحج به

كما لا يجب على الوالد أن يبذل له و كذا لا يجب على الولد بذل المال لوالده ليحج به و كذا لا يجوز للوالد الأخذ من مال ولده للحج و القول بجواز ذلك أو وجوبه كما عن الشيخ ضعيف و إن كان يدل عليه

صحيح سعد بن يسار: سئل الصادق عليه السلام الرجل يحج من مال ابنه و هو صغير قال نعم يحج منه حجه الإسلام قال و ينفق منه قال نعم ثمَّ قال إن مال الولد لوالده إن رجلا اختصم هو و والده إلى رسول الله ص فقضى أن المال و الولد للوالد

و ذلك لإعراض الأصحاب عنه مع إمكان حمله على الاقتراض من ماله مع استطاعته من مال نفسه أو على ما إذا كان فقيرا و كانت نفقته على ولده و لم يكن نفقه السفر إلى الحج أزيد من نفقته فى الحضر إذ الظاهر الوجوب حينئذ

۶۰ مسأله إذا حصلت الاستطاعه لا يجب أن يحج من ماله

فلو حج فى نفقه غيره لنفسه أجزأه و كذا لو حج متسكعا بل لو حج من مال الغير غصبا صح و أجزأه نعم إذا كان ثوب إحرامه و طوافه و سعيه من المغصوب لم يصح و كذا إذا كان ثمن هديه غصبا

۶۱ مسأله يشترط فى وجوب الحج الاستطاعه البدنيه

فلو كان مريضا لا يقدر

على الركوب أو كان حرجا عليه و لو على المحمل أو الكنيسه لم يجب و كذا لو تمكن من الركوب على المحمل لكن لم يكن عنده مئونته و كذا لو احتاج إلى خادم و لم يكن عنده مئونته

۶۲ مسأله و يشترط أيضا الاستطاعه الزمانيه

فلو كان الوقت ضيقا لا يمكنه الوصول إلى الحج أو أمكن لكن بمشقه شديده لم يجب و حينئذ فإن بقيت الاستطاعه إلى العام القابل وجب و إلا فلا

۶۳ مسأله و يشترط أيضا الاستطاعه السربيه

بأن لا يكون فى الطريق مانع لا يمكن معه الوصول إلى الميقات أو إلى تمام الأعمال و إلا لم يجب و كذا لو كان غير مأمون بأن يخاف على نفسه أو بدنه أو عرضه أو ماله و كان الطريق منحصرا فيه أو كان جميع الطرق كذلك و لو كان هناك طريقان أحدهما أقرب لكنه غير مأمون وجب الذهاب من الأبعد المأمون و لو كان جميع الطرق مخوفا إلا أنه يمكنه الوصول إلى الحج بالدوران فى البلاد مثل ما إذا كان من أهل العراق و لا يمكنه إلا أن يمشى إلى كرمان و منه إلى خراسان و منه إلى بخارا و منه إلى الهند و منه إلى بوشهر و منه إلى جده مثلا و منه إلى المدينه و منها إلى مكه فهل يجب أو لا وجهان أقواهما عدم الوجوب لأنه يصدق عليه أنه لا يكون مخلى السرب

۶۴ مسأله إذا استلزم الذهاب إلى الحج تلف مال له فى بلده معتد به لم يجب

و كذا إذا كان هناك مانع شرعى من استلزامه ترك واجب فورى سابق على حصول الاستطاعه أو لاحق مع كونه أهم من الحج كإنقاذ غريق أو حريق و كذا إذا توقف على ارتكاب محرم كما إذا توقف على ركوب دابه غصبيه أو المشى فى الأرض المغصوبه

۶۵ مسأله [إذا اعتقد تحقق جميع هذه مع فقد بعضها واقعا أو اعتقد فقد بعضها و كان متحققا]

قد علم مما مر أنه يشترط فى وجوب الحج مضافا إلى البلوغ و العقل و الحريه الاستطاعه الماليه و البدنيه و الزمانيه و السربيه و عدم

استلزامه الضرر أو ترک واجب أو فعل حرام و مع فقد أحد هذه لا یجب فبقی الکلام فی أمرین أحدهما إذا اعتقد تحقق جمیع هذه مع فقد بعضها واقعا أو اعتقد فقد بعضها و کان متحققا فنقول إذا اعتقد کونه بالغا أو حرا مع تحقق سائر الشرائط فحج ثمَّ بان أنه کان صغیرا أو عبدا فالظاهر بل المقطوع عدم إجزائه عن حجه الإسلام و إن اعتقد کونه غیر بالغ أو عبدا مع تحقق سائر الشرائط و أتی به أجزأه عن حجه الإسلام کما مر سابقا و إن ترکه مع بقاء الشرائط إلی ذی الحجه فالظاهر استقرار وجوب الحج علیه فإن فقد بعض الشرائط بعد ذلک کما إذا تلف ماله وجب علیه الحج و لو متسکعا و إن اعتقد کونه مستطیعا مالا و أن ما عنده یکفیه فبان الخلاف بعد الحج ففی إجزائه عن حجه الإسلام و عدمه وجهان من فقد الشرط واقعا و من أن القدر المسلم من عدم إجزاء حج غیر المستطیع عن حجه الإسلام غیر هذه الصوره و إن اعتقد عدم کفایه ما عنده من المال و کان فی الواقع کافیا و ترک الحج فالظاهر الاستقرار علیه و إن اعتقد عدم الضرر أو عدم الحرج فحج فبان الخلاف فالظاهر کفایته و إن اعتقد المانع من العدو أو الضرر أو الحرج فترک الحج فبان الخلاف فهل یستقر علیه الحج أو لا وجهان و الأقوی عدمه لأن المناط فی الضرر الخوف

و هو حاصل إلا إذا كان اعتقاده على خلاف رويه العقلاء- و بدون الفحص و التفتيش و إن اعتقد عدم مانع شرعى فحج فالظاهر الإجزاء إذا بان الخلاف و إن اعتقد وجوده فترك فبان الخلاف فالظاهر الاستقرار ثانيهما إذا ترك الحج مع تحقق الشرائط متعمدا أو حج مع فقد بعضها كذلك أما الأول فلا إشكال فى استقرار الحج عليه مع بقائها إلى ذى الحجه و أما الثانى فإن حج مع عدم البلوغ أو عدم الحريه فلا إشكال فى عدم إجزائه إلا إذا بلغ أو انعتق قبل أحد الموقفين على إشكال فى البلوغ قد مر و إن حج مع عدم الاستطاعه الماليه فظاهرهم مسلميه عدم الإجزاء و لا دليل عليه إلا الإجماع و إلا فالظاهر أن حجه الإسلام هو الحج الأول و إذا أتى به كفى و لو كان ندبا كما إذا أتى الصبى صلاه الظهر مستحبا بناء على شرعيه

عباداته فبلغ فی أثناء الوقت فإن الأقوی عدم وجوب إعادتها و دعوی أن المستحب لا یجزی عن الواجب ممنوعه بعد اتحاد ماهیه الواجب و المستحب نعم لو ثبت تعدد ماهیه حج المتسکع و المستطیع تمَّ ما ذکر لا لعدم إجزاء المستحب عن الواجب بل لتعدد الماهیه و إن حج مع عدم أمن الطریق أو مع عدم صحه البدن مع کونه حرجا علیه أو مع ضیق الوقت کذلک فالمشهور بینهم عدم إجزائه عن الواجب و عن الدروس الإجزاء إلا إذا کان إلی حد الإضرار بالنفس و قارن بعض المناسک فیحتمل عدم الإجزاء ففرق بین حج المتسکع و حج هؤلاء و علل الأجزاء بأن ذلک من باب تحصیل الشرط فإنه لا یجب لکن إذا حصله وجب و فیه أن مجرد البناء علی ذلک لا یکفی فی حصول الشرط مع أن غایه الأمر حصول المقدمه التی هو المشی إلی مکه و منی و عرفات و من المعلوم أن مجرد هذا لا یوجب حصول الشرط الذی هو عدم الضرر أو عدم الحرج نعم لو کان الحرج أو الضرر فی المشی إلی المیقات فقط و لم یکونا حین الشروع فی الأعمال تمَّ ما ذکره و لا قائل بعدم الإجزاء فی هذه الصوره هذا و مع ذلک فالأقوی ما ذکره فی الدروس

لا ـ لما ذكره بل لأن الضرر و الحرج إذا لم يصلا إلى حد الحرمه إنما يرفعان الوجوب و الإلزام لا أصل الطلب فإذا تحملهما و أتى بالمأمور به كفى

۶۶ مسأله إذا حج مع استلزامه لترك واجب أو ارتكاب محرم لم يجزه عن حجه الإسلام

و إن اجتمع سائر الشرائط لا لأن الأمر بالشيء نهى عن ضده لمنعه أولا و منع بطلان العمل بهذا النهى ثانيا لأن النهى متعلق بأمر خارج بل لأن الأمر مشروط بعدم المانع و وجوب ذلك

الواجب مانع و كـذلك النهى المتعلق بـذلك المحرم مانع و معه لا أمر بالحـج نعم لو كان الحج مسـتقرا عليه و توقف الإتيان به على ترك واجب أو فعـل حرام دخـل فى تلك المسأله و أمكن أن يقال بالإجزاء لما ذكر من منع اقتضاء الأمر بشـيء للنهى عن ضده و منع كون النهى المتعلق بأمر خارج موجبا للبطلان

۶۷ مسأله إذا كان فى الطريق عدو لا يدفع إلا بالمال

فهل يجب الحج أو لا أقوال ثالثها الفرق بين المضر بحاله و عدمه فيجب فى الثانى دون الأول

۶۸ مسأله لو توقف الحج على قتال العدو لم يجب

حتى مع ظن الغلبه عليه و السلامه و قد يقال بالوجوب فى هذه الصوره

۶۹ مسأله لو انحصر الطريق فى البحر وجب ركوبه

إلا مع خوف الغرق أو المرض خوفا عقلائيا أو استلزامه الإخلال بصلاته أو إيجابه لأكل النجس أو

شربه و لو حج مع هذا صح حجه لأن ذلک فی المقدمه و هی المشی إلی المیقات کما إذا رکب دابه غصبیه إلی المیقات

۷۰ مسأله إذا استقر علیه الحج و کان علیه خمس أو زکاه أو غیرهما من الحقوق الواجبه وجب علیه أداؤها

و لا یجوز له المشی إلی الحج قبلها و لو ترکها عصی و أما حجه فصحیح إذا کانت الحقوق فی ذمته لا فی عین ماله و کذا إذا کانت فی عین ماله و لکن کان ما یصرفه فی مئونته من المال الذی لا یکون فیه خمس أو زکاه أو غیرهما أو کان مما تعلق به الحقوق و لکن کان ثوب إحرامه و طوافه و سعیه و ثمن هدیه من المال الذی لیس فیه حق بل و کذا إذا کانا مما تعلق به الحق من الخمس و الزکاه إلا أنه بقی عنده مقدار ما فیه منهما بناء علی ما هو الأقوی من کونهما فی العین علی نحو الکلی فی المعین لا علی وجه الإشاعه

۷۱ مسأله یجب علی المستطیع الحج مباشره

فلا یکفیه حج غیره عنه تبرعا أو بالإجاره إذا کان متمکنا من المباشره بنفسه

۷۲ مسأله إذا استقر الحج علیه و لم یتمکن من المباشره [۵۴- ۱۲- ۱۹- ۱]

لمرض لم یرج زواله أو حصر کذلک أو هرم بحیث لا یقدر أو کان حرجا علیه فالمشهور وجوب الاستنابه علیه بل ربما یقال بعدم الخلاف فیه و هو الأقوی و إن کان ربما یقال بعدم الوجوب و ذلک لظهور جمله من الأخبار فی الوجوب و أما إن کان موسرا من حیث المال و لم یتمکن من المباشره مع عدم استقراره علیه ففی وجوب الاستنابه و عدمه قولان لا یخلو أولهما عن قوه لإطلاق الأخبار المشار إلیها و هی و إن کانت مطلقه من حیث رجاء الزوال و عدمه لکن المنساق من بعضها ذلک مضافا إلی ظهور الإجماع علی عدم الوجوب مع رجاء الزوال و الظاهر فوریه الوجوب کما فی صوره المباشره و مع بقاء العذر إلی أن مات یجزیه حج النائب فلا یجب القضاء عنه و إن کان مستقرا علیه و إن اتفق ارتفاع العذر بعد ذلک فالمشهور أنه یجب علیه مباشره و إن کان بعد إتیان النائب بل ربما یدعی عدم الخلاف فیه لکن الأقوی عدم الوجوب لأن ظاهر الأخبار أن حج النائب هو الذی کان واجبا علی المنوب عنه فإذا أتی به فقد حصل ما کان واجبا علیه و لا دلیل علی وجوبه مره أخری بل لو قلنا باستحباب الاستنابه فالظاهر کفایه فعل النائب بعد کون الظاهر الاستنابه فیما کان علیه و معه لا وجه لدعوی أن المستحب لا یجزی عن الواجب إذ ذلک فیما إذا لم یکن المستحب نفس ما کان واجبا و المفروض فی المقام أنه هو بل یمکن أن یقال إذا ارتفع العذر فی أثناء عمل النائب بأن کان الارتفاع بعد

إحرام النائب إنه يجب عليه الإتمام و يكفى عن المنوب عنه بل يحتمل ذلك و إن كان فى أثناء الطريق قبل الدخول فى الإحرام و دعوى أن جواز النيابه ما دامى كما ترى بعد كون الاستنابه بأمر الشارع و كون الإجاره لازمه لا دليل على انفساخها خصوصا إذا لم يمكن إبلاغ النائب الموجر ذلك و لا فرق فيما ذكرنا من وجوب الاستنابه بين من عرضه العذر من المرض و غيره و بين من كان معذورا خلقه و القول بعدم الوجوب فى الثانى و إن قلنا بوجوبه فى الأول ضعيف و هل يختص الحكم بحجه الإسلام أو يجرى فى الحج النذرى و الإفسادى أيضا قولان و القدر المتيقن هو الأول بعد كون الحكم على خلاف القاعده و إن لم يتمكن المعذور من الاستنابه و لو لعدم وجود النائب أو وجوده مع عدم رضاه إلا بأزيد من أجره المثل و لم يتمكن من الزياده أو كانت مجحفه سقط الوجوب و حينئذ فيجب القضاء عنه بعد موته إن كان مستقرا عليه و لا يجب مع عدم الاستقرار و لو ترك الاستنابه مع الإمكان عصى بناء على الوجوب و وجب القضاء عنه مع الاستقرار و هل يجب مع عدم الاستقرار أيضا أو لا وجهان أقواهما نعم لأنه استقر

علیه بعد التمکن من الاستنابه و لو استناب مع کون العذر مرجو الزوال لم یجز عن حجه الإسلام فیجب علیه بعد زوال العذر و لو استناب مع رجاء الزوال و حصل الیأس بعد عمل النائب فالظاهر الکفایه و عن صاحب المدارک عدمها و وجوب الإعاده لعدم الوجوب مع عدم الیأس فلا یجزی عن الواجب و هو کما تری و الظاهر کفایه حج المتبرع عنه فی صوره وجوب الاستنابه و هل یکفی الاستنابه من المیقات کما هو الأقوی فی القضاء عنه بعد موته وجهان لا یبعد الجواز حتی إذا أمکن ذلک فی مکه مع کون الواجب علیه هو التمتع و لکن الأحوط خلافه لأن القدر المتیقن من الأخبار الاستنابه من مکانه کما أن الأحوط عدم کفایه التبرع عنه لذلک أیضا

۷۳ مسأله إذا مات من استقر علیه الحج فی الطریق فإن مات بعد الإحرام و دخول الحرم أجزأه عن حجه الإسلام

فلا یجب القضاء عنه و إن مات قبل ذلک وجب القضاء عنه و إن کان موته بعد الإحرام علی المشهور الأقوی خلافا لما عن الشیخ و ابن إدریس فقالا بالإجزاء حینئذ أیضا و لا دلیل لهما علی ذلک إلا إشعار بعض الأخبار

کصحیحه برید العجلی: حیث قال فیها بعد الحکم بالإجزاء إذا مات فی الحرم و إن کان مات و هو صروره قبل أن یحرم جعل جمله و زاده و نفقته فی حجه الإسلام

فإن مفهومه الإجزاء إذا کان بعد أن یحرم لکنه معارض بمفهوم صدرها و بصحیح ضریس و صحیح زراره و مرسل المقنعه مع أنه یمکن أن یکون المراد من قوله قبل أن یحرم قبل أن یدخل فی الحرم کما یقال أنجد أی دخل فی نجد و أیمن أی دخل الیمن فلا ینبغی الإشکال فی عدم کفایه الدخول فی الإحرام کما لا یکفی الدخول فی الحرم بدون الإحرام کما إذا نسیه فی المیقات و دخل الحرم ثمَّ مات لأن المنساق من اعتبار الدخول فی الحرم کونه بعد الإحرام و لا یعتبر دخول مکه و إن کان الظاهر من بعض الأخبار ذلک لإطلاق البقیه فی کفایه دخول الحرم و الظاهر عدم الفرق بین کون الموت حال الإحرام أو بعد الإحلال کما إذا مات

بین الإحرامین و قد یقال بعدم الفرق أیضا بین کون الموت فی الحل أو الحرم بعد کونه بعد الإحرام و دخول الحرم و هو مشکل لظهور الأخبار فی الموت فی الحرم و الظاهر عدم الفرق بین حج التمتع و القران و الإفراد کما أن الظاهر أنه لو مات فی أثناء عمره التمتع أجزأه عن حجه أیضا بل لا یبعد الإجزاء إذا مات فی أثناء حج القران أو الإفراد عن عمرتهما و بالعکس لکنه مشکل لأن الحج و العمره فیهما عملان مستقلان بخلاف حج التمتع فإن العمره فیه داخله فی الحج فهما عمل واحد ثمَّ الظاهر اختصاص حکم الإجزاء بحجه الإسلام فلا یجری الحکم فی حج النذر و الإفساد إذا مات فی الأثناء بل لا یجری فی العمره المفرده أیضا و إن احتمله بعضهم و هل یجری الحکم المذکور فیمن مات مع عدم استقرار الحج علیه فیجزیه عن حجه الإسلام إذا مات بعد الإحرام و دخول الحرم و یجب القضاء عنه إذا مات قبل ذلک وجهان بل قولان من إطلاق الأخبار فی التفصیل المذکور و من أنه لا وجه لوجوب القضاء عمن لم یستقر علیه بعد کشف موته عن عدم الاستطاعه الزمانیه و لذا لا یجب إذا مات فی البلد قبل الذهاب أو إذا فقد بعض الشرائط الأخر مع کونه موسرا و من هنا ربما یجعل الأمر بالقضاء فیها قرینه علی اختصاصها بمن استقر علیه و ربما یحتمل اختصاصها بمن لم یستقر علیه و حمل الأمر بالقضاء علی الندب و کلاهما مناف لإطلاقها مع أنه علی الثانی یلزم بقاء الحکم فیمن استقر علیه بلا دلیل مع أنه مسلم بینهم و الأظهر الحکم بالإطلاق إما بالتزام وجوب القضاء فی خصوص هذا المورد من الموت فی الطریق کما علیه جماعه و إن لم یجب إذا مات مع فقد سائر الشرائط أو الموت و هو فی البلد و إما بحمل الأمر بالقضاء علی القدر المشترک و استفاده الوجوب فیمن استقر علیه من الخارج و هذا هو الأظهر فالأقوی جریان الحکم المذکور

فیمن لم یستقر علیه أیضا فیحکم بالإجزاء إذا مات بعد الأمرین و استحباب القضاء عنه إذا مات قبل ذلک

۷۴ مسأله الکافر یجب علیه الحج إذا استطاع

لأنه مکلف بالفروع لشمول الخطابات له أیضا و لکن لا یصح منه ما دام کافرا کسائر العبادات و إن کان معتقدا لوجوبه و آتیا به علی وجهه مع قصد القربه لأن الإسلام شرط فی الصحه و لو مات لا یقضی عنه لعدم کونه أهلا للإکرام و الإبراء و لو أسلم مع بقاء استطاعته وجب علیه و کذا لو استطاع بعد إسلامه و لو زالت استطاعته ثمَّ أسلم لم یجب علیه علی الأقوی لأن الإسلام یجب ما قبله کقضاء الصلوات و الصیام حیث إنه واجب علیه حال کفره کالأداء و إذا أسلم سقط عنه و دعوی أنه لا یعقل الوجوب علیه إذ لا یصح منه إذا أتی به هو کافر و یسقط عنه إذا أسلم مدفوعه بأنه یمکن أن یکون الأمر به حال کفره أمرا تهکمیا لیعاقب لا حقیقیا لکنه مشکل بعد عدم إمکان إتیانه به لا کافرا و لا مسلما و الأظهر أن یقال إنه حال استطاعته مأمور بالإتیان به مستطیعا و إن ترکه فمتسکعا و هو ممکن فی حقه لإمکان إسلامه و إتیانه مع الاستطاعه و لا معها إن ترک فحال الاستطاعه مأمور به فی ذلک الحال و مأمور علی فرض ترکه حالها بفعله بعدها و کذا یدفع الإشکال فی قضاء الفوائت فیقال إنه فی الوقت مکلف بالأداء و مع ترکه بالقضاء و هو مقدور له بأن یسلم فیأتی

بها أداء و مع ترکها قضاء فتوجه الأمر بالقضاء إلیه إنما هو فی حال الأداء علی نحو الأمر المعلق فحاصل الإشکال أنه إذا لم یصح الإتیان به حال الکفر و لا یجب علیه إذا أسلم فکیف یکون مکلفا بالقضاء و یعاقب علی ترکه و حاصل الجواب أنه یکون مکلفا بالقضاء فی وقت الأداء علی نحو الوجوب المعلق و مع ترکه الإسلام فی الوقت فوت علی نفسه الأداء و القضاء فیستحق العقاب علیه و بعباره أخری کان یمکنه الإتیان بالقضاء بالإسلام فی الوقت إذا ترک الأداء و حینئذ فإذا ترک الإسلام و مات کافرا یعاقب علی مخالفه الأمر بالقضاء و إذا أسلم یغفر له و إن خالف أیضا و استحق العقاب

۷۵ مسأله لو أحرم الکافر ثمَّ أسلم فی الأثناء لم یکفه

و وجب علیه الإعاده من المیقات و لو لم یتمکن من العود إلی المیقات أحرم من موضعه و لا یکفیه إدراک أحد الوقوفین مسلما لأن إحرامه باطل

۷۶ مسأله المرتد یجب علیه الحج

سواء کانت استطاعته حال إسلامه السابق أو حال ارتداده و لا یصح منه فإن مات قبل أن یتوب یعاقب علی ترکه و لا یقضی عنه علی الأقوی لعدم أهلیته للإکرام و تفریغ ذمته کالکافر الأصلی و إن تاب وجب علیه و صح منه و إن کان فطریا علی الأقوی من قبول توبته سواء بقیت استطاعته أو زالت قبل توبته فلا تجری فیه قاعده جب الإسلام لأنها مختصه بالکافر الأصلی بحکم التبادر و لو أحرم فی حال ردته ثمَّ تاب وجب علیه الإعاده کالکافر الأصلی و لو حج فی حال إحرامه ثمَّ ارتد لم یجب علیه الإعاده علی الأقوی ففی

خبر زراره عن أبی جعفر ع:

من کان مؤمنا فحج ثمَّ أصابته فتنه ثمَّ تاب یحسب له کل عمل صالح عمله و لا یبطل منه شیء

و آیه الحبط مختصه بمن مات علی کفره بقرینه الآیه الأخری و هی قوله تعالی وَ مَنْ یَرْتَدِدْ مِنْکُمْ

عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَ هُوَ كَافِرٌ فَأُولٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمٰالُهُمْ و هـذه الآيه دليل على قبول توبه المرتـد الفطرى فما ذكره بعضـهم من عـدم قبولها منه لا وجه له

۷۷ مسأله لو أحرم مسلما ثمَّ ارتد ثمَّ تاب لم يبطل إحرامه على الأصح

كما هو كـذلك لو ارتـد فى أثناء الغسل ثمَّ تاب و كـذا لو ارتـد فى أثناء الأذان أو الإقامه أو الوضوء ثمَّ تاب قبل فوات الموالاه بل و كـذا لو ارتد فى أثناء الصـلاه ثمَّ تاب قبل أن يأتى بشـىء أو يفوت الموالاه على الأقوى من عدم كون الهيئه الاتصاليه جزء فيها نعم لو ارتد فى أثناء الصوم بطل و إن تاب بلا فصل

۷۸ مسأله إذا حج المخالف ثمَّ استبصر لا يجب عليه الإعاده

بشرط أن يكون صحيحا فى مذهبه و إن لم يكن صحيحا فى مذهبنا من غير فرق بين الفرق لإطلاق الأخبار و ما دل على الإعاده من الأخبار محمول على الاستحباب بقرينه بعضها الآخر من حيث التعبير

بقوله ع: يقضى أحب إلى

و قوله ع: و الحج أحب إلى

۷۹ مسأله لا يشترط إذن الزوج للزوجه فى الحج إذا كانت مستطيعه

و لا يجوز له منعها منه و كـذا فى الحـج الواجب بالنـذر و نحوه إذا كان مضـيقا و أما فى الحج المندوب فيشترط إذنه و كذا فى الواجب الموسع قبـل تضـيقه على الأقوى بل فى حجه الإسـلام يجوز له منعها من الخروج مع أول الرفقه مع وجود الرفقه الأخرى قبل تضيق الوقت و المطلقه الرجعيه كالزوجه فى اشتراط إذن الزوج ما دامت فى العده بخلاف البائنه لانقطاع عصمتها منه و كذا المعتده للوفاه

فیجوز لها الحج واجبا کان أو منـدوبا و الظاهر أن المنقطعه کالدائمه فی اشتراط الإذن و لا فرق فی اشتراط الإذن بین أن یکون ممنوعا من الاستمتاع بها لمرض أو سفر أو لا

۸۰ مسأله لا یشترط وجود المحرم فی حج المرأه إذا کانت مأمونه علی نفسها و بضعها

کما دلت علیه جمله من الأخبار و لا فرق بین کونها ذات بعل أو لا و مع عـدم أمنها یجب علیها استصـحاب المحرم و لو بالأجره مع تمکنها منها و مع عـدمه لا تکون مسـتطیعه و هل یجب علیها التزویـج تحصـیلا للمحرم وجهان و لو کانت ذات زوج و ادعی عدم الأمن علیها و أنکرت قدم قولها مع عدم البینه أو القرائن الشاهده و الظاهر عدم اسـتحقاقه الیمین علیها إلا أن ترجع الدعوی إلی ثبـوت حق الاسـتمتاع له علیهـا بـدعوی أن حجهـا حینئـذ مفوت لحقه مع عـدم وجوبه علیهـا فحینئـذ علیهـا الیمین علی نفی الخوف و هـل للزوج مع هـذه الحـاله منعهـا عن الحـج باطنـا إذا أمکنه ذلـک وجهـان فی صوره عـدم تحلیفها و أما معه فالظاهر سقوط حقه و لو حجت بلا محرم

مع عدم الأمن صح حجها إن حصل الأمن قبل الشروع فی الإحرام و إلا ففی الصحه إشکال و إن کان الأقوی الصحه

۸۱ مسأله إذا استقر علیه الحج بأن استکملت الشرائط و أهمل حتی زالت أو زال بعضها صار دینا علیه

و وجب الإتیان به بأی وجه تمکن و إن مات فیجب أن یقضی عنه إن کانت له ترکه و یصح التبرع عنه و اختلفوا فیما به یتحقق الاستقرار علی أقوال فالمشهور مضی زمان یمکن فیه الإتیان بجمیع أفعاله مستجمعا للشرائط و هو إلی الیوم الثانی عشر من ذی الحجه و قیل باعتبار مضی زمان یمکن فیه الإتیان بالأرکان جامعا للشرائط فیکفی بقاؤها إلی مضی جزء من یوم النحر یمکن فیه الطوافان و السعی و ربما یقال باعتبار بقائها إلی عود الرفقه و قد یحتمل کفایه بقائها إلی زمان یمکن فیه الإحرام و دخول الحرم و قد یقال بکفایه وجودها حین خروج الرفقه فلو أهمل استقر علیه و إن فقدت بعض ذلک لأنه کان مأمورا بالخروج معهم و الأقوی اعتبار بقائها إلی زمان یمکن فیه العود إلی وطنه بالنسبه إلی الاستطاعه المالیه و البدنیه و السربیه و أما بالنسبه إلی مثل العقل فیکفی بقاؤه إلی آخر الأعمال و ذلک لأن فقد بعض هذه الشرائط یکشف عن عدم الوجوب علیه واقعا و أن وجوب الخروج مع الرفقه کان ظاهریا و لذا لو علم من الأول أن الشرائط لا تبقی إلی الآخر لم یجب علیه نعم لو فرض تحقق الموت بعد تمام الأعمال کفی بقاء تلک الشرائط إلی آخر الأعمال لعدم الحاجه حینئذ إلی نفقه العود و الرجوع إلی کفایه و تخلیه السرب و نحوها و لو علم من الأول بأنه یموت بعد ذلک فإن کان قبل تمام الأعمال لم یجب علیه المشی و إن کان بعده وجب علیه هذا إذا لم یکن فقد الشرائط مستندا إلی ترک المشی و إلا استقر علیه کما إذا علم أنه لو مشی إلی الحج لم یمت أو لم یقتل أو لم یسرق ماله مثلا فإنه حینئذ یستقر علیه الوجوب لأنه بمنزله تفویت الشرط علی نفسه و أما لو شک فی أن الفقد مستند إلی ترک المشی أو لا فالظاهر

عدم الاستقرار للشک فی تحقق الوجوب و عدمه واقعا هذا بالنسبه إلی استقرار الحج لو ترکه و أما لو کان واجدا للشرائط حین المسیر فسار ثمَّ زال بعض الشرائط فی الأثناء فأتم الحج علی ذلک الحال کفی حجه عن حجه الإسلام إذا لم یکن المفقود مثل العقل بل کان هو الاستطاعه البدنیه أو المالیه أو السربیه و نحوها علی الأقوی

۸۲ مسأله إذا استقر علیه العمره فقط أو الحج فقط

کما فیمن وظیفته حج الإفراد و القران ثمَّ زالت استطاعته فکما مر یجب علیه أیضا بأی وجه تمکن و إن مات یقضی عنه

۸۳ مسأله تقضی حجه الإسلام من أصل الترکه إذا لم یوص بها

سواء کانت حج التمتع أو القران أو الإفراد و کذا إذا کان علیه عمرتهما و إن أوصی بها من غیر تعیین کونها من الأصل أو الثلث فکذلک أیضا و إما إن أوصی بإخراجها من الثلث وجب إخراجها منه و تقدم علی الوصایا المستحبه و إن کانت متأخره عنها فی الذکر و إن لم یف الثلث بها أخذت البقیه من الأصل و الأقوی أن حج النذر أیضا کذلک بمعنی أنه یخرج من الأصل کما سیأتی الإشاره إلیه و لو کان علیه دین أو خمس أو زکاه و قصرت الترکه فإن کان المال المتعلق به الخمس أو الزکاه موجودا قدم لتعلقهما بالعین فلا یجوز صرفه فی غیرهما و إن کانا فی الذمه فالأقوی أن الترکه توزع علی الجمیع بالنسبه کما فی غرماء المفلس و قد یقال بتقدم الحج علی غیره و إن کان دین الناس لخبر معاویه بن عمار الدال علی تقدیمه

على الزكاه و نحوه خبر آخر لكنهما موهونان بإعراض الأصحاب مع أنهما فى خصوص الزكاه و ربما يحتمل تقديم دين الناس لأهميته و الأقوى ما ذكر من التخصيص و حينئذ فإن وفت حصه الحج به فهو و إلا فإن لم تف إلا ببعض الأفعال كالطواف فقط أو هو مع السعى فالظاهر سقوطه و صرف حصته فى الدين أو الخمس أو الزكاه و مع وجود الجميع توزع عليها و إن وفت بالحج فقط أو العمره ففى مثل حج القران و الإفراد تصرف فيهما مخيرا بينهما و الأحوط تقديم الحج و فى حج التمتع الأقوى السقوط و صرفها فى الدين و غيره و ربما يحتمل فيه أيضا التخيير أو ترجيح الحج لأهميته أو العمره لتقدمها لكن لا وجه لها بعد كونهما فى التمتع عملا واحدا و قاعده الميسور لا جابر لها فى المقام

۸۴ مسأله لا يجوز للورثه التصرف فى التركه قبل استيجار الحج

إذا كان مصرفه مستغرقا لها بل مطلقا على الأحوط إلا إذا كانت واسعه جدا فلهم التصرف فى بعضها حينئذ مع البناء على إخراج الحج من بعضها الآخر كما فى الدين فحاله حال الدين

۸۵ مسأله إذا أقر بعض الورثه بوجوب الحج على المورث و أنكره الآخرون لم يجب عليه

إلا دفع ما يخص حصته بعد التوزيع و إن لم يف ذلك بالحج لا يجب عليه تتميمه من حصته كما إذا أقر بدين و أنكره غيره من الورثه فإنه لا يجب عليه دفع الأزيد فمسأله الإقرار بالحج أو الدين مع إنكار الآخرين نظير مسأله الإقرار بالنسب حيث إنه إذا أقر أحد الأخوين بأخ آخر و أنكره الآخر لا يجب عليه إلا دفع الزائد عن حصته فيكفى دفع ثلث ما فى يده و لا ينزل إقراره على الإشاعه على خلاف القاعده للنص

۸۶ مسأله إذا كان على الميت الحج و لم تكن تركته وافيه به و لم يكن دين

فالظاهر كونها للورثه و لا يجب صرفها فى وجوه البر عن الميت لكن الأحوط التصدق عنه

للخبر عن الصادق ع: عن رجل مات و أوصى بتركته أن أحج بها فنظرت فى ذلك فلم يكفه للحج فسألت من عندنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال عليه السلام ما صنعت بها فقال تصدقت بها فقال عليه السلام ضمنت إلا أن لا يكون يبلغ ما يحج به من مكه فإن كان لا يبلغ ما يحج به من مكه فليس عليك ضمان نعم لو احتمل كفايتها للحج بعد ذلك أو وجود متبرع بدفع التتمه لمصرف الحج وجب إبقاؤها

۸۷ مسأله إذا تبرع متبرع بالحج عن الميت رجعت أجره الاستيجار إلى الورثه

سواء عينها الميت أو لا و الأحوط صرفها فى وجوه البر أو التصدق عنه خصوصا فيما إذا عينها الميت للخبر المتقدم

۸۸ مسأله هل الواجب الاستيجار عن الميت من الميقات أو البلد المشهور وجوبه من أقرب المواقيت إلى مكه إن أمكن

و إلا ـ فمن الأقرب إليه فالأقرب و ذهب جماعه إلى وجوبه من البلد مع سعه المال و إلا فمن الأقرب إليه فالأقرب و ربما يحتمل قول ثالث و هو الوجوب من البلد مع سعه المال و إلا فمن الميقات و

إن أمكن من الأقرب إلى البلد فالأقرب و الأقوى هو القول الأول و إن كان الأحوط القول الثانى لكن لا يحسب الزائد عن أجره الميقاتيه على الصغار من الورثه و لو أوصى بالاستيجار من البلد وجب و يحسب الزائد عن أجره الميقاتيه من الثلث و لو أوصى و لم يعين شيئا كفت الميقاتيه إلا إذا كان هناك انصراف إلى البلديه أو كانت قرينه على إرادتها كما إذا عين مقدارا يناسب البلديه

۸۹ مسأله لو لم يمكن الاستيجار إلا من البلد وجب

و كان جميع المصرف من الأصل

۹۰ مسأله إذا أوصى بالبلديه أو قلنا بوجوبها مطلقا

فخولف و استوجر من الميقات أو تبرع عنه متبرع منه برئت ذمته و سقط الوجوب من البلد و كذا لو لم يسع المال إلا من الميقات

۹۱ مسأله الظاهر أن المراد من البلد هو البلد الذى مات فيه

كما يشعر به

خبر زكريا بن آدم: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل مات و أوصى بحجه أ يجزيه أن يحج عنه من غير البلد الذى مات فيه فقال عليه السلام ما كان دون الميقات فلا بأس به

مع أنه آخر مكان كان مكلفا فيه بالحج و ربما يقال إنه بلد الاستيطان لأنه المنساق من النص و الفتوى و هو كما ترى و قد يحتمل البلد الذى صار مستطيعا فيه و يحتمل التخيير بين البلدان التى كان فيها بعد الاستطاعه و الأقوى ما ذكرنا وفاقا لسيد المدارك و نسبه إلى ابن إدريس أيضا و إن كان الاحتمال الأخير و هو التخيير قويا جدا

۹۲ مسأله لو عين بلده غير بلده

كما لو قال استأجروا من النجف

أو من كربلاء تعين

۹۳ مسأله على المختار من كفايه الميقاتيه لا يلزم أن يكون من الميقات أو الأقرب إليه فالأقرب

بل يكفى كل بلد دون الميقات لكن الأجره الزائده على الميقات مع إمكان الاستيجار منه لا يخرج من الأصل و لا من الثلث إذا لم يوص بالاستيجار من ذلك البلد إلا إذا أوصى بإخراج الثلث من دون أن يعين مصرفه و من دون أن يزاحم واجبا ماليا عليه

۹۴ مسأله إذا لم يمكن الاستيجار من الميقات و أمكن من البلد وجب

و إن كان عليه دين الناس أو الخمس أو الزكاه فيزاحم الدين إن لم تف التركه بهما بمعنى أنها توزع عليهما بالنسبه

۹۵ مسأله إذا لم تف التركه بالاستيجار من الميقات لكن أمكن الاستيجار من الميقات الاضطرارى

كمكه أو أدنى الحل وجب نعم لو دار الأمر بين الاستيجار من البلد أو الميقات الاضطرارى قدم الاستيجار من البلد و يخرج من أصل التركه لأنه لا اضطرار للميت مع سعه ماله

۹۶ مسأله بناء على المختار من كفايه الميقاتيه لا فرق بين الاستيجار عنه و هو حى أو ميت

فيجوز لمن هو معذور بعذر لا يرجى زواله أن يجهز رجلا من الميقات كما ذكرنا سابقا أيضا فلا يلزم أن يستأجر من بلده على الأقوى و إن كان الأحوط ذلك

۹۷ مسأله الظاهر وجوب المبادره إلى الاستيجار فى سنه الموت

خصوصا إذا كان الفوت عن تقصير من الميت و حينئذ فلو لم يمكن إلا من البلد وجب و خرج من الأصل و لا يجوز التأخير إلى السنه الأخرى و لو مع العلم بإمكان الاستيجار من الميقات توفيرا على الورثه كما أنه لو لم يمكن من الميقات إلا بأزيد من الأجره المتعارفه فى سنه الموت وجب و لا يجوز التأخير إلى السنه الأخرى توفيرا عليهم

۹۸ مسأله إذا أهمل الوصى أو الوارث الاستيجار فتلفت التركه أو نقصت قيمتها فلم تف بالاستيجار ضمن

كما أنه لو كان على الميت دين و كانت التركه وافيه و تلفت بالإهمال ضمن

۹۹ مسأله على القول بوجوب البلديه و كون المراد بالبلد الوطن إذا كان له وطنان

الظاهر وجوب اختيار

الأقرب إلى مكه إلا مع رضا الورثه بالاستيجار من الأبعد نعم مع عدم تفاوت الأجره الحكم التخيير

۱۰۰ مسأله بناء على البلديه الظاهر عدم الفرق بين أقسام الحج الواجب

فلا اختصاص بحجه الإسلام فلو كان عليه حج نذرى لم يقيد بالبلد و لا بالميقات يجب الاستيجار من البلد بل و كذا لو أوصى بالحج ندبا اللازم الاستيجار من البلد إذا خرج من الثلث

۱۰۱ مسأله إذا اختلف تقليد الميت و الوارث فى اعتبار البلديه أو الميقاتيه فالمدار على تقليد الميت

و إذا علم أن الميت لم يكن مقلدا فى هذه المسأله فهل المدار على تقليد الوارث أو الوصى أو العمل على طبق فتوى المجتهد الذى كان يجب عليه تقليده إن كان متعينا و التخيير مع تعدد المجتهدين و مساواتهم وجوه و على الأول فمع اختلاف الورثه فى التقليد يعمل كل على تقليده فمن يعتقد البلديه يؤخذ من حصته بمقدارها بالنسبه فيستأجر مع الوفاء بالبلديه بالأقرب فالأقرب إلى البلد و يحتمل الرجوع إلى الحاكم لرفع النزاع فيحكم بمقتضى مذهبه نظير ما إذا اختلف الولد الأكبر مع الورثه فى الحبوه و إذا اختلف تقليد الميت و الوارث فى أصل وجوب الحج عليه و عدمه بأن يكون الميت مقلدا لمن يقول بعدم اشتراط الرجوع إلى كفايه فكان يجب عليه الحج

و الوارث مقلدا لمن يشترط ذلك فلم يكن واجبا عليه أو بالعكس فالمدار على تقليد الميت

۱۰۲ مسأله الأحوط فی صوره تعدد من یمکن استیجاره الاستیجار من أقلهم أجره

مع إحراز صحه عمله مع عدم رضا الورثه أو وجود قاصر فیهم سواء قلنا بالبلدیه أو المیقاتیه و إن کان لا یبعد جواز استیجار المناسب لحال المیت من حیث الفضل و الأوثقیه مع عدم قبوله إلا بالأزید و خروجه من الأصل کما لا یبعد عدم وجوب المبالغه فی الفحص عن أقلهم أجره و إن کانت الأحوط

۱۰۳ مسأله [الأحوط الاستیجار من البلد بالنسبه إلی الکبار من الورثه]

قد عرفت أن الأقوی کفایه المیقاتیه لکن الأحوط الاستیجار من البلد بالنسبه إلی الکبار من الورثه بمعنی عدم احتساب الزائد عن أجره المیقاتیه علی القصر إن کان فیهم قاصر

۱۰۴ مسأله إذا علم أنه کان مقلدا و لکن لم یعلم فتوی مجتهده فی هذه المسأله

فهل یجب الاحتیاط أو المدار علی تقلید الوصی أو الوارث وجهان أیضا

۱۰۵ مسأله إذا علم استطاعه المیت مالا و لم یعلم تحقق سائر الشرائط فی حقه فلا یجب القضاء عنه

لعدم العلم بوجوب الحج علیه لاحتمال فقد بعض الشرائط

۱۰۶ مسأله إذا علم استقرار الحج علیه و لم یعلم أنه أتی به أم لا

فالظاهر وجوب القضاء عنه لأصاله بقائه فی ذمته و یحتمل عدم وجوبه عملا بظاهر حال المسلم و أنه لا یترک ما وجب علیه فورا و کذا الکلام إذا علم أنه تعلق به خمس أو زکاه أو قضاء صلوات أو صیام و لم یعلم أنه أداها أو لا

۱۰۷ مسأله لا یکفی الاستیجار فی براءه ذمه المیت و الوارث بل یتوقف علی الأداء

و لو علم أن الأجیر لم یؤد الاستیجار ثانیا و یخرج من الأصل إن لم یمکن استرداد الأجره من الأجیر

۱۰۸ مسأله إذا استأجر الوصی أو الوارث من البلد غفله عن کفایه المیقاتیه

ضمن ما زاد عن أجره المیقاتیه للورثه أو لبقیتهم

۱۰۹ مسأله إذا لم یکن للمیت ترکه و کان علیه الحج لم یجب علی الورثه شیء

و إن کان یستحب علی ولیه بل قد یقال بوجوبه للأمر به فی بعض الأخبار

۱۱۰ مسأله من استقر علیه الحج و تمکن من أدائه لیس له أن یحج عن غیره تبرعا أو بإجاره

و کذا لیس له أن یحج تطوعا و لو خالف فالمشهور البطلان بل ادعی بعضهم عدم الخلاف فیه و بعضهم الإجماع علیه و لکن عن سید المدارک التردد فی البطلان و مقتضی القاعده الصحه و إن کان عاصیا فی ترک

ما وجب علیه کما فی مسأله الصلاه مع فوریه وجوب إزاله النجاسه عن المسجد إذ لا وجه للبطلان إلا دعوی أن الأمر بالشیء نهی عن ضده و هی محل منع و علی تقدیره لا یقتضی البطلان لأنه نهی تبعی و دعوی أنه یکفی فی عدم الصحه عدم الأمر مدفوعه بکفایه المحبوبیه فی حد نفسه فی الصحه کما فی مسأله ترک الأهم و الإتیان بغیر الأهم من الواجبین المتزاحمین أو دعوی أن الزمان مختص بحجته عن نفسه فلا یقبل لغیره و هی أیضا مدفوعه بالمنع إذ مجرد الفوریه لا یوجب الاختصاص فلیس المقام من قبیل شهر رمضان حیث إنه غیر قابل لصوم آخر و ربما یتمسک للبطلان فی المقام

بخبر سعد بن أبی خلف عن أبی الحسن موسی ع: عن الرجل الصروره یحج عن المیت قال علیه السلام نعم إذا لم یجد الصروره ما یحج به عن نفسه فإن کان له ما یحج به عن نفسه فلیس یجزی عنه حتی یحج من ماله و هی تجزی عن المیت إن کان للصروره مال و إن لم یکن له مال

و قریب منه صحیح سعید الأعرج عن أبی عبد الله علیه السلام و هما کما تری بالدلاله علی الصحه أولی فإن غایه ما یدلان علیه أنه لا یجوز له ترک حج نفسه و إتیانه عن غیره و أما عدم الصحه فلا نعم یستفاد منهما عدم إجزائه عن نفسه فتردد

صاحب المدارک فی محله بل لا- یبعد الفتوی بالصحه لکن لا یترک الاحتیاط هذا کله لو تمکن من حج نفسه و أما إذا لم یتمکن فلا إشکال فی الجواز و الصحه عن غیره بل لا ینبغی الإشکال فی الصحه إذا کان لا یعلم بوجوب الحج علیه لعدم علمه باستطاعته مالا أو لا یعلم بفوریه وجوب الحج عن نفسه فحج عن غیره أو تطوعا علی فرض صحه الحج عن الغیر و لو مع التمکن و العلم بوجوب الفوریه لو آجر نفسه لذلک فهل الإجاره أیضا صحیحه أو باطله مع کون حجه صحیحا عن الغیر الظاهر بطلانها و ذلک لعدم قدرته شرعا علی العمل

المستأجر علیه لأن المفروض وجوبه عن نفسه فورا و کونه صحیحا علی تقدیر المخالفه لا ینفع فی صحه الإجاره خصوصا علی القول بأن الأمر بالشیء نهی عن ضده لأن الله إذا حرم شیئا حرم ثمنه و إن کانت الحرمه تبعیه فإن قلت ما الفرق بین المقام و بین المخالفه للشرط فی ضمن العقد مع قولکم بالصحه هناک کما إذا باعه عبدا و شرط علیه أن یعتقه فباعه حیث تقولون بصحه البیع و یکون للبائع خیار تخلف الشرط قلت الفرق أن فی ذلک المقام المعامله علی تقدیر صحتها مفوته لوجوب العمل بالشرط فلا یکون العتق واجبا بعد البیع لعدم کونه مملوکا له بخلاف المقام حیث إنا لو قلنا بصحه الإجاره لا یسقط وجوب الحج عن نفسه فورا فیلزم اجتماع أمرین متنافیین فعلا فلا یمکن أن تکون الإجاره صحیحه و إن قلنا إن النهی التبعی لا یوجب البطلان فالبطلان من جهه عدم القدره علی العمل لا لأجل النهی عن الإجاره نعم لو لم یکن متمکنا من الحج عن نفسه یجوز له أن یؤجر نفسه للحج عن غیره و إن تمکن بعد الإجاره عن

نفسه لا تبطل إجارته بل لا يبعد صحتها لو لم يعلم باستطاعته أو لم يعلم بفوريه الحج عن نفسه فآجر نفسه للنيابه و لم يتذكر إلى إن فات محل استدراك الحج عن نفسه كما بعد الفراغ أو فى أثناء الأعمال ثمَّ لا إشكال فى أن حجه عن الغير لا يكفيه عن نفسه بل إما باطل كما عن المشهور أو صحيح عمن نوى عنه كما قويناه و كذا لو حج تطوعا لا يجزيه عن حجه الإسلام فى الصوره المفروضه بل إما باطل أو صحيح و يبقى عليه حجه الإسلام فما عن الشيخ من أنه يقع عن حجه الإسلام لا وجه له إذ الانقلاب القهرى لا دليل عليه و دعوى أن حقيقه الحج واحده و المفروض إتيانه بقصد القربه فهو منطبق على ما عليه من حجه الإسلام مدفوعه بأن وحده الحقيقه لا- تجدى بعد كون المطلوب هو الإتيان بقصد ما عليه و ليس المقام من باب التداخل بالإجماع كيف و إلا لزم كفايه الحج عن الغير أيضا عن حجه الإسلام بل لا بد من تعدد الامتثال مع تعدد الأمر وجوبا و ندبا أو مع تعدد الواجبين و كذا ليس المراد من حجه الإسلام الحج الأول بأى عنوان كان كما فى صلاه التحيه و صوم الاعتكاف فلا وجه لما قاله الشيخ أصلا نعم لو نوى الأمر المتوجه إليه فعلا و تخيل أنه أمر ندبى غفله عن كونه مستطيعا أمكن القول بكفايته عن

حجه الإسلام لكنه خارج عما قاله الشيخ ثمَّ إذا كان الواجب عليه حجا نذريا أو غيره و كان وجوبه فوريا فحاله ما ذكرنا فى حجه الإسلام من عدم جواز حج غيره و أنه لو حج صح أو لا و غير ذلك من التفاصيل المذكوره بحسب القاعده

فصل ۳ فى الحج الواجب بالنذر و العهد و اليمين

و يشترط فى انعقادها البلوغ و العقل و القصد و الاختيار فلا تنعقد من الصبى و إن بلغ عشرا و قلنا بصحه عباداته و شرعيتها لرفع قلم الوجوب عنه و كذا لا تصح من المجنون و الغافل و الساهى و السكران و المكره و الأقوى صحتها من الكافر وفاقا للمشهور فى اليمين خلافا لبعض و خلافا للمشهور فى النذر وفاقا لبعض و ذكروا فى وجه الفرق عدم اعتبار قصد القربه فى اليمين و اعتباره فى النذر و لا تتحقق القربه فى الكافر و فيه أولا أن القربه لا تعتبر فى النذر بل هو مكروه و إنما تعتبر فى متعلقه حيث إن اللازم كونه راجحا شرعا و ثانيا أن متعلق اليمين أيضا قد يكون من العبادات و ثالثا أنه يمكن قصد القربه من الكافر أيضا و دعوى عدم إمكان إتيانه للعبادات لاشتراطها بالإسلام

مـدفوعه بإمكان إسـلامه ثمَّ إتيانه فهو مقـدور لمقدوريه مقدمته فيجب عليه حال كفره كسائر الواجبات و يعاقب على مخالفته و يترتب عليهـا وجوب الكفـاره فيعاقب على تركها أيضا و إن أسـلم صـح إن أتى به و يجب عليه الكفاره لو خالف و لا يجرى فيه قاعده جب الإسلام لانصرافها عن المقام نعم لو خالف و هو كافر و تعلق به الكفاره فأسلم لا يبعد دعوى سقوطها عنه كما قيل

۱ مسأله ذهب جماعه إلى أنه يشترط فى انعقاد اليمين من المملوك إذن المولى

و فى انعقاده من الزوجه إذن الزوج و فى انعقاده من الولد إذن الوالد

لقوله ع: لا يمين لولد مع والده و لا للزوجه مع زوجها و لا للمملوك مع مولاه

فلو حلف أحـد هؤلاء بـدون الإذن لم ينعقـد و ظاهرهم اعتبار الإذن السابق فلا تكفى الإجازه بعده مع أنه من الإيقاعات و ادعى الاتفـاق على عـدم جريـان الفضوليه فيهـا و إن كـان يمكن دعوى أن القـدر المتيقن من الاتفاق ما إذا وقع الإيقاع على مال الغير مثـل الطلاـق و العتق و نحوهما لا مثل المقام مما كان فى مال نفسه غايه الأمر اعتبار رضا الغير فيه و لا فرق فيه بين الرضا السابق و اللاـحق خصوصـا إذا قلنا إن الفضولى على القاعـده و ذهب جماعه إلى أنه لا يشترط الإذن فى الانعقاد لكن للمـذكورين حل يمين الجماعه إذا لـم يكن مسـبوقا بنهى أو إذن بدعوى أن المنساق من الخبر المذكور و نحوه أنه ليس للجماعه المذكوره يمين مع معـارضه المولى أو الأب أو الزوج و لازمه جواز حلهم له و عـدم وجوب العمل به مع عـدم رضاهم به و على هـذا فمع النهى السابق لا ينعقد و مع الإذن يلزم و مع عدمهما

ینعقد و لهم حله و لا یبعد قوه هذا القول مع أن المقدر کما یمکن أن یکون هو الوجود یمکن أن یکون هو المنع و المعارضه أی لا یمین مع منع المولی مثلا فمع عدم الظهور فی الثانی لا أقل من الإجمال و القدر المتیقن هو عدم الصحه مع المعارضه و النهی بعد کون مقتضی العمومات الصحه و اللزوم ثمَّ إن جواز الحل أو التوقف علی الإذن لیس فی الیمین بما هو یمین مطلقا کما هو ظاهر کلماتهم بل إنما هو فیما کان المتعلق منافیا لحق المولی أو الزوج و کان مما یجب فیه طاعه الوالد إذا أمر أو نهی و أما ما لم یکن کذلک فلا کما إذا حلف المملوک أن یحج إذا أعتقه المولی أو حلفت الزوجه أن تحج إذا مات زوجها أو طلقها أو حلفا أن یصلیا صلاه اللیل مع عدم کونها منافیه لحق المولی أو حق الاستمتاع من الزوجه أو حلف الولد أن یقرأ کل یوم جزء من القرآن أو نحو ذلک مما لا یجب طاعتهم فیها للمذکورین فلا مانع من انعقاده و هذا هو المنساق من الأخبار فلو حلف الولد أن یحج إذا استصحبه الوالد إلی مکه مثلا لا مانع من انعقاده و هکذا بالنسبه إلی المملوک و الزوجه فالمراد من الأخبار أنه لیس لهم أن یوجبوا علی أنفسهم بالیمین ما یکون منافیا لحق المذکورین و لذا استثنی بعضهم الحلف علی فعل الواجب أو ترک القبیح و حکم بالانعقاد فیهما و لو کان المراد الیمین بما هو یمین لم یکن وجه لهذا الاستثناء هذا کله فی الیمین و أما النذر فالمشهور بینهم أنه کالیمین فی المملوک و الزوجه

و ألحق بعضهم بهما الولد أيضا و هو مشكل لعدم الدليل عليه خصوصا فى الولد إلا القياس على اليمين بدعوى تنقيح المناط و هو ممنوع أو بدعوى أن المراد من اليمين فى الأخبار ما يشمل النذر لإطلاقه عليه فى جمله من الأخبار منها خبران فى كلام الإمام عليه السلام و منها أخبار فى كلام الراوى و تقرير الإمام عليه السلام له هو أيضا كما ترى فالأقوى فى الولد عدم الإلحاق نعم فى الزوجه و المملوك لا يبعد الإلحاق باليمين

لخبر قرب الإسناد عن جعفر و عن أبيه ع: إن عليا عليه السلام كان يقول ليس على المملوك نذر إلا بإذن مولاه

و صحيح ابن سنان عن الصادق ع: ليس للمرأه مع زوجها أمر فى عتق و لا صدقه و لا تدبير و لا هبه و لا نذر فى مالها إلا بإذن زوجها إلا فى حج أو زكاه أو بر والديها أو صله قرابتها

و ضعف الأول منجبر بالشهره و اشتمال الثانى على ما لا نقول به لا يضر ثمَّ هل الزوجه تشمل المنقطعه أو لا وجهان و هل الولد يشمل ولد الولد أو لا كذلك وجهان و الأمه المزوجه عليها الاستيذان من الزوج و المولى بناء على اعتبار الإذن و إذا أذن المولى للمملوك أن يحلف أو ينذر الحج لا يجب عليه إعطاء ما زاد عن نفقته الواجبه عليه من مصارف الحج و هل عليه تخليه سبيله لتحصيلها أو لا وجهان ثمَّ على القول بأن لهم الحل هل يجوز مع حلف الجماعه التماس المذكورين فى حل حلفهم أو لا وجهان

۲ مسأله إذا كان الوالد كافرا ففى شمول الحكم له وجهان

أوجههما العدم للانصراف و نفى السبيل

۳ مسأله هل المملوك المبعض حكمه حکم القن أو لا وجهان

لا يبعد الشمول و يحتمل عدم توقف حلفه على الإذن فی نوبته فی صوره المهايأه خصوصا إذا کان وقوع المتعلق فی نوبته

۴ مسأله الظاهر عدم الفرق فی الولد بين الذکر و الأنثى و كذا فی المملوک و المالک

لکن لا تلحق الأم بالأب

۵ مسأله إذا نذر أو حلف المملوک بإذن المالک ثمَّ انتقل إلى غيره بالإرث أو البيع أو نحوه

بقی على لزومه

۶ مسأله لو نذرت المرأه أو حلفت حال عدم الزوجيه ثمَّ تزوجت وجب عليها العمل به

و إن کان منافيا للاستمتاع بها و ليس للزوج منعها من ذلک الفعل کالحج و نحوه بل و كذا لو نذرت أنها لو تزوجت بزيد مثلا صامت کل خميس و کان المفروض أن زيدا أيضا حلف أن يواقعها کل خميس إذا تزوجها فإن حلفها أو نذرها مقدم على حلفه و إن کان متأخرا فی الإيقاع لأن حلفه لا يؤثر شيئا فی تکليفها بخلاف نذرها فإنه يوجب الصوم عليها لأنه متعلق بعمل نفسها فوجوبه عليها يمنع من العمل بحلف الرجل

۷ مسأله إذا نذر الحج من مکان معين کبلده أو بلد آخر معين فحج من غير ذلک المکان لم تبرأ ذمته

و وجب عليه ثانيا نعم

لو عینه فی سنه فحج فی تلک السنه من غیر ذلک المکان وجب علیه الکفاره لعدم إمکان التدارک و لو نذر أن یحج من غیر تقیید بمکان ثمَّ نذر نذرا آخر أن یکون ذلک الحج من مکان کذا و خالف فحج من غیر ذلک المکان برأ من النذر الأول و وجب علیه الکفاره لخلف النذر الثانی کما أنه لو نذر أن یحج حجه الإسلام من بلد کذا فخالف فإنه یجزیه عن حجه الإسلام و وجب علیه الکفاره لخلف النذر

۸ مسأله إذا نذر أن یحج و لم یقیده بزمان فالظاهر جواز التأخیر إلی ظن الموت أو الفوت فلا یجب علیه المبادره

إلا إذا کان هناک انصراف فلو مات قبل الإتیان به فی صوره جواز التأخیر لا یکون عاصیا و القول بعصیانه مع تمکنه فی بعض تلک الأزمنه و إن جاز التأخیر لا وجه له و إذا قیده بسنه معینه لم یجز التأخیر مع فرض تمکنه فی تلک السنه فلو أخر عصی و علیه القضاء و الکفاره و إذا مات وجب قضاؤه عنه کما أن فی صوره الإطلاق إذا مات بعد تمکنه منه قبل إتیانه وجب القضاء عنه و القول بعدم وجوبه بدعوی أن القضاء بفرض جدید ضعیف لما یأتی و هل الواجب القضاء من أصل الترکه أو من الثلث قولان فذهب جماعه إلی القول بأنه من الأصل لأن الحج واجب مالی و إجماعهم قائم علی أن الواجبات المالیه تخرج من الأصل و ربما یورد علیه بمنع کونه واجبا مالیا و إنما هو أفعال مخصوصه بدنیه و إن کان

قد يحتاج إلى بذل المال فى مقدماته كما أن الصلاه أيضا قد تحتاج إلى بذل المال فى تحصيل الماء و الساتر و المكان و نحو ذلك و فيه أن الحج فى الغالب محتاج إلى بذل المال بخلاف الصلاه و سائر العبادات البدنيه فإن كان هناك إجماع أو غيره على أن الواجبات الماليه تخرج من الأصل يشمل الحج قطعا و أجاب صاحب الجواهر بأن المناط فى الخروج من الأصل كون الواجب دينا و الحج كذلك فليس تكليفا صرفا كما فى الصلاه و الصوم بل للأمر به جهه وضعيه فوجوبه على نحو الدينيه بخلاف سائر العبادات البدنيه فلذا يخرج من الأصل كما يشير إليه بعض الأخبار الناطقه بأنه دين أو بمنزله الدين قلت التحقيق أن جميع الواجبات الإلهيه ديون لله تعالى سواء كانت مالا أو عملا ماليا أو عملا غير مالى فالصلاه و الصوم أيضا ديون لله و لهما جهه وضع فذمه المكلف مشغوله بهما و لذا يجب قضاؤهما فإن القاضى يفرغ ذمه نفسه أو ذمه الميت و ليس القضاء من باب التوبه أو من باب الكفاره بل هو إتيان لما كانت الذمه مشغوله به و لا فرق بين كون الاشتغال بالمال أو بالعمل بل مثل قوله لله على أن أعطى زيدا درهما دين إلهى لا خلقى فلا يكون الناذر مديونا لزيد بل هو مديون لله لدفع الدرهم لزيد و لا فرق بينه و بين أن يقول لله على أن أحج أو

أن أصلی رکعتین فالکل دین الله و دین الله أحق أن یقضی کما فی بعض الأخبار و لازم هذا کون الجمیع من الأصل نعم إذا کان الوجوب علی وجه لا یقبل بقاء شغل الذمه به بعد فوته لا یجب قضاؤه لا بالنسبه إلی نفس من وجب علیه و لا بعد موته سواء کان مالا أو عملا مثل وجوب إعطاء الطعام لمن یموت من الجوع عام المجاعه فإنه لو لم یعطه حتی مات لا یجب علیه و لا علی وارثه القضاء لأن الواجب إنما هو حفظ النفس المحترمه و هذا لا یقبل البقاء بعد فوته و کما فی نفقه الأرحام فإنه لو ترک الإنفاق علیهم مع تمکنه لا یصیر دینا علیه لأن الواجب سد الخله و إذا فات لا یتدارک فتحصل أن مقتضی القاعده فی الحج النذری إذا تمکنه و ترک حتی مات وجوب قضائه من الأصل لأنه دین إلهی إلا أن یقال بانصراف الدین عن مثل هذه الواجبات و هو محل منع بل دین الله أحق أن یقضی و أما الجماعه القائلون بوجوب قضائه من الثلث فاستدلوا بصحیحه ضریس و صحیحه ابن أبی یعفور الدالتین علی أن من نذر الإحجاج و مات قبله یخرج من ثلثه و إذا کان نذر الإحجاج کذلک مع کونه مالیا قطعا فنذر الحج بنفسه أولی بعدم الخروج من الأصل و فیه أن الأصحاب لم یعملوا بهذین الخبرین فی موردهما فکیف یعمل بهما فی غیره و أما الجواب عنهما بالحمل علی صوره کون النذر فی حال المرض بناء علی خروج المنجزات من الثلث فلا وجه له بعد کون الأقوی خروجها من الأصل و ربما یجاب عنهما بالحمل علی صوره عدم إجراء الصیغه أو علی صوره عدم التمکن من الوفاء حتی مات و فیهما ما لا یخفی خصوصا الأول

۹ مسأله إذا نذر الحج مطلقا أو مقیدا بسنه معینه و لم یتمکن من الإتیان به حتی مات لم یجب القضاء عنه

لعدم وجوب الأداء علیه حتی یجب القضاء عنه فیکشف ذلک عن عدم انعقاد نذره

۱۰ مسأله إذا نذر الحج معلقا علی أمر کشفاء مریضه أو مجیء مسافره فمات قبل حصول المعلق علیه هل یجب القضاء عنه أم لا

المسأله مبنیه علی أن التعلیق من

باب الشرط أو من قبيل الوجوب المعلق فعلى الأول لا يجب لعدم الوجوب عليه بعد فرض موته قبل حصول الشرط و إن كان متمكنا من حيث المال و سائر الشرائط و على الثانى يمكن أن يقال بالوجوب لكشف حصول الشرط عن كونه واجبا عليه من الأول إلا أن يكون نذره منصرفا إلى بقاء حياته حين حصول الشرط

۱۱ مسأله إذا نذر الحج و هو متمكن منه فاستقر عليه

ثمَّ صار معضوبا لمرض أو نحوه أو مصدودا بعدو أو نحوه فالظاهر وجوب استنابته حال حياته لما مر من الأخبار سابقا فى وجوبها و دعوى اختصاصها بحجه الإسلام ممنوعه كما مر سابقا و إذا مات وجب القضاء عنه و إذا صار معضوبا أو مصدودا قبل تمكنه و استقرار الحج عليه أو نذر و هو معضوب أو مصدود حال النذر مع فرض تمكنه من حيث المال ففى وجوب الاستنابه و عدمه حال حياته و وجوب القضاء عنه بعد موته قولان أقواهما العدم و إن قلنا بالوجوب بالنسبه إلى حجه الإسلام إلا أن يكون قصده من قوله لله على أن أحج الاستنابه

۱۲ مسأله لو نذر أن يحج رجلا فی سنه معینه فخالف مع تمکنه وجب علیه القضاء و الکفاره

و إن مات قبل إتیانهما یقضیان من أصل الترکه لأنهما واجبان مالیان بلا إشکال و الصحیحتان المشار إلیهما سابقا الدالتان علی الخروج من الثلث معرض عنهما کما قیل أو محمولتان علی بعض المحامل و کذا إذا نذر الإحجاج من غیر تقیید بسنه معینه مطلقا أو معلقا علی شرط و قد حصل و تمکن منه و ترک حتی مات فإنه یقضی عنه من أصل الترکه و أما لو نذر الإحجاج بأحد الوجوه و لم یتمکن منه حتی مات ففی وجوب قضائه و عدمه وجهان أوجههما ذلک لأنه واجب مالی أوجبه علی نفسه فصار دینا غایه الأمر أنه ما لم یتمکن معذور و الفرق بینه و بین نذر الحج بنفسه أنه لا یعد دینا مع عدم التمکن منه و اعتبار المباشره بخلاف الإحجاج فإنه کنذر بذل المال کما إذا قال لله علی أن أعطی الفقراء مائه درهم و مات قبل تمکنه و دعوی کشف عدم التمکن عن عدم الانعقاد ممنوعه ففرق بین إیجاب مال علی نفسه أو إیجاب عمل مباشری و إن استلزم صرف المال فإنه لا یعد دینا علیه بخلاف الأول

۱۳ مسأله لو نذر الإحجاج معلقا علی شرط کمجیء المسافر أو شفاء المریض فمات قبل حصول الشرط

مع فرض حصوله بعد ذلک و تمکنه منه قبله فالظاهر وجوب القضاء عنه إلا أن یکون مراده التعلیق علی ذلک الشرط مع کونه حیا حینه و یدل علی ما ذکرنا

خبر مسمع بن عبد الملک: فیمن کان له جاریه حبلی فنذر إن هی ولدت غلاما أن یحجه أو یحج عنه حیث قال الصادق علیه السلام بعد ما سئل عن هذا إن رجلا نذر فی ابن له إن هو أدرک أن یحجه أو یحج عنه فمات الأب و أدرک الغلام بعد فأتی رسول

الله ص فسأله عن ذلك فأمر رسول الله ص أن يحج عنه مما ترك أبوه

و قد عمل به جماعه- و على ما ذكرنا لا يكون مخالفا للقاعده كما تخيله سيد الرياض و قرره عليه صاحب الجواهر و قال إن الحكم فيه تعبدى على خلاف القاعده

۱۴ مسأله إذا كان مستطيعا و نذر أن يحج حجه الإسلام انعقد على الأقوى

و كفاه حج واحد و إذا ترك حتى مات وجب القضاء عنه و الكفاره من تركته و إذا قيده بسنه معينه فأخر عنها وجب عليه الكفاره و إذا نذره فى حال عدم الاستطاعه انعقد أيضا و وجب عليه تحصيل الاستطاعه مقدمه إلا أن يكون مراده الحج بعد الاستطاعه

۱۵ مسأله لا يعتبر فى الحج النذرى الاستطاعه الشرعيه بل يجب مع القدره العقليه

خلافا للدروس و لا وجه له إذ حاله حال سائر الواجبات التى تكفيها القدره عقلا

۱۶ مسأله إذا نذر حجا غير حجه الإسلام فى عامه و هو مستطيع لم ينعقد

إلا إذا نوى ذلك على تقدير زوالها فزالت و يحتمل الصحه مع الإطلاق أيضا إذا زالت حملا لنذره

على الصحه

۱۷ مسأله إذا نذر حجا فی حال عدم الاستطاعه الشرعیه ثمَّ حصلت له

فإن كان موسعا أو مقیدا بسنه متأخره قدم حجه الإسلام لفوریتها و إن كان مضیقا بأن قیده بسنه معینه و حصل فیها الاستطاعه أو قیده بالفوریه قدمه و حینئذ فإن بقیت الاستطاعه إلی العام القابل وجبت و إلا فلا لأن المانع الشرعی كالعقلی و یحتمل وجوب تقدیم النذر و لو مع كونه موسعا لأنه دین علیه بناء علی أن الدین و لو كان موسعا یمنع عن تحقق الاستطاعه خصوصا مع ظن عدم تمكنه من الوفاء بالنذر إن صرف استطاعته فی حجه الإسلام

۱۸ مسأله إذا كان نذره فی حال عدم الاستطاعه فوریا

ثمَّ استطاع و أهمل عن وفاء النذر

فی عـامه وجب الإتیـان به فی العام القابل مقـدما علی حجه الإسـلام و إن بقیت الاسـتطاعه إلیه لوجوبه علیه فورا ففورا فلا یجب علیه حجه الإسـلام إلا بعد الفراغ عنه لکن عن الدروس أنه قال بعد الحکم بأن اسـتطاعه النذر شرعیه لا عقلیه فلو نذر ثمَّ استطاع صرف ذلک إلی النذر فإن أهمل و اسـتمرت الاسـتطاعه إلی العام القابل وجب حجه الإسـلام أیضا و لا وجه له نعم لو قید نذره بسـنه معینه و حصل فیها الاستطاعه فلم یف به و بقیت استطاعته إلی العام المتأخر أمکن أن یقال بوجوب حجه الإسلام أیضا لأن حجه النـذری صـار قضـاء موسـعا ففرق بین الإهمـال مع الفوریه و الإهمـال مع التوقیت بنـاء علی تقـدیم حجه الإسـلام مع کون النذری موسعا

۱۹ مسأله إذا نذر الحج و أطلق من غیر تقیید بحجه الإسلام و لا بغیره

و کان مستطیعا أو استطاع بعد ذلک فهل یتداخلان فیکفی حج واحد عنهما أو یجب التعدد أو یکفی نیه الحج النذری عن حجه الإسلام دون العکس أقوال أقواها الثانی لأصاله تعدد المسبب بتعدد السبب و

القول بأن الأصل هو التداخل ضعيف و استدل للثالث

بصحيحتی رفاعه و محمد بن مسلم: عن رجل نذر أن يمشی إلی بيت الله فمشی هل يجزيه عن حجه الإسلام قال عليه السلام نعم

و فيه أن ظاهرهما كفايه الحج النذری عن حجه الإسلام مع عدم الاستطاعه و هو غير معمول به و يمكن حملهما علی أنه نذر المشی لا الحج ثمَّ أراد أن يحج فسئل عليه السلام عن أنه هل يجزيه هذا الحج الذی أتی به عقيب هذا المشی أم لا فأجاب عليه السلام بالكفايه نعم لو نذر أن يحج مطلقا أی حج كان كفاه عن نذره حجه الإسلام بل الحج النيابی و غيره أيضا لأن مقصوده حينئذ حصول الحج منه فی الخارج بأی وجه كان

۲۰ مسأله إذا نذر الحج حال عدم استطاعته معلقا علی شفاء ولده مثلا

فاستطاع قبل حصول المعلق عليه فالظاهر تقديم حجه الإسلام و يحتمل تقديم المنذور إذا فرض حصول المعلق عليه قبل خروج الرفقه مع كونه فوريا بل هو المتعين

إن كان نذره من قبيل الواجب المعلق

۲۱ مسأله إذا كان عليه حجه الإسلام و الحج النذرى و لم يمكنه الإتيان بهما

إما لظن الموت أو لعدم التمكن إلا من أحدهما ففى وجوب تقديم الأسبق سببا أو التخيير أو تقديم حجه الإسلام لأهميتها وجوه أوجهها الوسط و أحوطها الأخير كذا إذا مات و عليه حجتان و لم تف تركته إلا لإحداهما و إما إن وفت التركه فاللازم استيجارهما و لو فى عام واحد

۲۲ مسأله [من عليه الحج الواجب بالنذر الموسع يجوز له الإتيان بالحج المندوب قبله]

من عليه الحج الواجب بالنذر الموسع يجوز له الإتيان بالحج المندوب قبله

۲۳ مسأله إذا نذر أن يحج أو يحج انعقد

و وجب عليه أحدهما على وجه التخيير و إذا تركهما حتى مات يجب القضاء عنه مخيرا و إذا طرأ العجز من أحدهما معينا تعين الآخر و لو تركه أيضا حتى مات يجب القضاء عنه مخيرا أيضا لأن الواجب كان على وجه التخيير فالفائت هو الواجب المخير و لا عبره بالتعيين العرضى فهو كما لو كان عليه كفاره الإفطار فى شهر رمضان و كان عاجزا عن بعض الخصال ثمّ مات فإنه يجب الإخراج عن تركته مخيرا و إن تعين عليه فى حال حياته فى إحداها فلا يتعين فى ذلك المتعين نعم لو كان حال النذر غير متمكن إلا من أحدهما معينا و لم يتمكن من الآخر إلى أن مات أمكن أن يقال باختصاص القضاء بالذى كان متمكنا منه بدعوى أن النذر لم ينعقد بالنسبه إلى ما لم يتمكن منه بناء على أن عدم التمكن يوجب عدم الانعقاد لكن الظاهر أن مسأله الخصال ليست كذلك فيكون الإخراج من تركته على وجه التخيير و إن لم يكن فى حياته متمكنا إلا من البعض أصلا

و ربما يحتمل فى الصوره المفروضه و نظائرها عدم انعقاد النذر بالنسبه إلى الفرد الممكن أيضا بدعوى أن متعلق النذر هو أحد الأمرين على وجه التخيير و مع تعذر أحدهما لا يكون وجوب الآخر تخييريا بل عن الدروس اختياره فى مسأله ما لو نذر إن رزق ولدا أن يحجه أو يحج عنه إذا مات الولد قبل تمكن الأب من أحد الأمرين و فيه أن مقصود الناذر إتيان أحد الأمرين من دون اشتراط كونه على وجه التخيير فليس النذر مقيدا بكونه واجبا تخييريا حتى يشترط فى انعقاده التمكن منهما

۲۴ مسأله إذا نذر أن يحج أو يزور الحسين عليه السلام من بلده ثمَّ مات قبل الوفاء بنذره وجب القضاء من تركته

و لو اختلفت أجرتهما يجب الاقتصار على أقلهما أجره إلا إذا تبرع الوارث بالزائد فلا يجوز للوصى اختيار الأزيد أجره و إن جعل الميت أمر التعيين إليه و لو أوصى باختيار الأزيد أجره خرج الزائد من الثلث

۲۵ مسأله إذا علم أن على الميت حجا و لم يعلم أنه حجه الإسلام أو حج النذر

وجب قضاؤه عنه من غير تعيين و ليس عليه كفاره و لو تردد ما عليه بين الواجب بالنـذر أو بالحلف وجبت الكفاره أيضا و حيث إنها مردده بين كفاره النـذر و كفاره اليمين فلا بـد من الاحتياط و يكفى حينئـذ إطعام ستين مسـكينا لأن فيه إطعام عشـره أيضـا الذى يكفى فى كفاره الحلف

۲۶ مسأله إذا نذر المشى فى حجه الواجب عليه أو المستحب انعقد مطلقا

حتى فى مورد يكون الركوب أفضل لأن المشـى فى حد نفسه أفضل من الركوب بمقتضـى جمله من الأخبار و إن كان الركوب قد يكون أرجح لبعض الجهات فإن أرجحيته لا توجب زوال الرجحان عن المشـى فى حد نفسه و كذا ينعقد لو نذر الحج ماشـيا مطلقـا و لو مع الإغمـاض عن رجحان المشـى لكفايه رجحان أصل الحـج فى الانعقاد إذ لا يلزم أن يكون المتعلق راجحا بجميع قيوده و أوصـافه فمـا عن بعضـهم من عـدم الانعقـاد فى مورد يكون الركوب أفضـل لا وجه له و أضـعف منه دعوى الانعقاد فى أصل الحج لا فى صفه المشى فيجب مطلقا لأن المفروض نذر المقيد فلا معنى لبقائه مع عدم صحه قيده

۲۷ مسأله لو نذر الحج راكبا انعقد و وجب

و لا يجوز حينئـذ المشـى و إن كـان أفضـل لما مر من كفايه رجحان المقيـد دون قيـده نعم لو نـذر الركوب فى حجه فى مورد يكون المشـى أفضل لم ينعقـد لأن المتعلق حينئذ الركوب لا الحج راكبا و كذا ينعقد لو نذر أن يمشـى بعض الطريق من فرسـخ فى كل يوم أو فرسـخين و كـذا ينعقـد لو نذر الحج حافيا و ما فى صـحيحه الحذاء من أمر النبى ص بركوب أخت عقبه بن عامر مع كونها ناذره أن تمشى إلى بيت الله حافيه قضيه فى واقعه يمكن أن يكون لمانع من صحه نذرها من إيجابه كشفها أو تضررها أو غير ذلك

۲۸ مسأله يشترط فى انعقاد النذر ماشيا أو حافيا تمكن الناذر و عدم تضرره بهما

فلو كان عاجزا أو كان مضرا ببدنه لم ينعقد نعم لا مانع منه إذا كان حرجا لا يبلغ حد الضرر لأن

رفع الحرج من باب الرخصه لا العزيمه هـذا إذا كان حرجيا حين النـذر و كان عالما به و أما إذا عرض الحرج بعد ذلك فالظاهر كونه مسقطا للوجوب

۲۹ مسأله فی كون مبدأ وجوب المشی أو الحفاء بلد النذر أو الناذر أو أقرب البلدين إلی الميقات.

أو مبدأ الشروع فی السفر أو أفعال الحج أقوال و الأقوی أنه تابع للتعيين أو الانصراف و مع عدمهما فأول أفعال الحج إذا قال لله علی أن أحج ماشيا و من حين الشروع فی السفر إذا قال لله علی أن أمشی إلی بيت الله أو نحو ذلك كما أن الأقوی أن منتهاه مع عدم التعيين رمی الجمار لجمله من الأخبار لا طواف النساء كما عن المشهور و لا الإفاضه من عرفات كما فی بعض الأخبار

۳۰ مسأله لا يجوز لمن نذر الحج ماشيا أو المشی فی حجه أن يركب البحر لمنافاته لنذره

و إن اضطر إليه لعروض المانع من سائر الطرق سقط نذره كما أنه لو كان منحصرا فيه من الأول لم ينعقد و لو كان فی طرقه نهر أو شط لا يمكن العبور إلا بالمركب فالمشهور أنه يقوم فيه لخبر السكونی و الأقوی

عدم وجوبه لضعف الخبر عن إثبات الوجوب و التمسک بقاعده المیسور لا وجه له و علی فرضه فالمیسور هو التحرک لا القیام

۳۱ مسأله إذا نذر المشی فخالف نذره فحج راکبا

فإن کان المنذور الحج ماشیا من غیر تقیید بسنه معینه وجب علیه الإعاده و لا کفاره إلا إذا ترکها أیضا و إن کان المنذور الحج ماشیا فی سنه معینه فخالف و أتی به راکبا وجب علیه القضاء و الکفاره و إذا کان المنذور المشی فی حج معین وجبت الکفاره دون القضاء لفوات محل النذر و الحج صحیح فی جمیع الصور خصوصا الأخیره لأن النذر لا یوجب شرطیه المشی فی أصل الحج و عدم الصحه من حیث النذر لا یوجب عدمها من حیث الأصل فیکفی فی صحته الإتیان به بقصد القربه و قد یتخیل البطلان من حیث إن المنوی و هو الحج النذری لم یقع و غیره لم یقصد و فیه أن الحج فی حد نفسه مطلوب و قد قصده فی ضمن قصد النذر و هو کاف أ لا تری أنه لو

صام أياما بقصد الكفاره ثمَّ ترک التتابع لا يبطل الصيام فی الأيام السابقه أصلا و إنما تبطل من حيث كونها صيام كفاره و كذا إذا بطلت صلاته لم تبطل قراءته و أذكاره التی أتی بها من حيث كونها قرآنا أو ذكرا و قد يستدل للبطلان إذا ركب فی حال الإتيان بالأفعال بأن الأمر بإتيانها ماشيا موجب للنهی عن إتيانها راكبا و فيه منع كون الأمر بالشیء نهيا عن ضده و منع استلزامه البطلان علی القول به مع أنه لا يتم فيما لو نذر الحج ماشيا مطلقا من غير تقييد بسنه معينه و لا بالفوريه لبقاء محل الإعاده

۳۲ مسأله لو ركب بعضا و مشی بعضا فهو كما لو ركب الكل

لعدم الإتيان بالمنذور فيجب عليه القضاء أو الإعاده ماشيا و القول بالإعاده و المشی فی موضع الركوب ضعيف لا وجه له

۳۳ مسأله لو عجز عن المشی بعد انعقاد نذره لتمكنه منه أو رجائه سقط

و هل يبقی حينئذ وجوب الحج راكبا أو لا بل يسقط أيضا فيه أقوال أحدها وجوبه راكبا مع سياق بدنه. الثانی وجوبه بلا سياق. الثالث سقوطه إذا كان الحج مقيدا بسنه معينه أو كان مطلقا مع اليأس عن التمكن بعد ذلک و توقع المكنه مع الإطلاق و عدم اليأس. الرابع وجوب الركوب مع تعيين السنه أو اليأس فی صوره الإطلاق و توقع المكنه مع عدم اليأس. الخامس وجوب الركوب إذا كان بعد الدخول فی الإحرام و إذا كان قبله فالسقوط مع التعيين و توقع المكنه مع الإطلاق و مقتضی القاعده و إن كان هو القول الثالث إلا أن الأقوی بملاحظه جمله من الأخبار هو القول الثانی بعد حمل ما فی بعضها من الأمر بسياق الهدی علی الاستحباب بقرينه السكوت عنه فی بعضها الآخر مع كونه فی مقام البيان مضافا إلی خبر عنبسه الدال علی عدم وجوبه صريحا فيه من غير فرق فی ذلک بين أن يكون العجز قبل الشروع فی الذهاب أو بعده و قبل الدخول فی الإحرام أو بعده و من غير فرق أيضا بين كون النذر مطلقا أو مقيدا بسنه مع توقع المكنه و عدمه و إن كان الأحوط فی صوره الإطلاق مع عدم اليأس من المكنه و كونه قبل الشروع فی الذهاب الإعاده إذا حصلت المكنه بعد ذلک لاحتمال انصراف الأخبار عن هذه الصوره و الأحوط

إعمال قاعده الميسور أيضا بالمشى بمقدار المكنه بل لا يخلو عن قوه للقاعده مضافا إلى الخبر

: عن رجل نذر أن يمشى إلى بيت الله حاجا قال عليه السلام فليمش فإذا تعب فليركب

و يستفاد منه كفايه الحرج و التعب فى جواز الركوب و إن لم يصل إلى حد العجز

و فى مرسل حريز: إذا حلف الرجل أن لا يركب أو نذر أن لا يركب فإذا بلغ مجهوده ركب

۳۴ مسأله إذا نذر الحج ماشيا فعرض مانع آخر غير العجز عن المشى

من مرض أو خوفه أو عدو أو نحو ذلك فهل حكمه حكم العجز فيما ذكر أو لا لكون الحكم على خلاف القاعده وجهان و لا يبعد التفصيل بين المرض و مثل العدو باختيار الأول فى الأول و الثانى فى الثانى و إن كان الأحوط الإلحاق مطلقا

فصل ۴ فى النيابه

لا- إشكال فى صحه النيابه عن الميت فى الحج الواجب و المندوب و عن الحى فى المندوب مطلقا و فى الواجب فى بعض الصور

۱ مسأله يشترط فى النائب أمور

أحدها البلوغ على المشهور فلا يصح نيابه الصبى عندهم و إن كان مميزا و هو الأحوط لا لما قيل من عدم صحه عباداته لكونها تمرينيه لأن الأقوى كونها شرعيه و لا لعدم الوثوق به لعدم الرادع له من جهه عدم تكليفه لأنه أخص من المدعى بل لأصاله عدم فراغ ذمه المنوب عنه بعد دعوى انصراف الأدله خصوصا مع اشتمال جمله من الأخبار على لفظ الرجل و لا فرق بين أن يكون حجه بالإجاره أو بالتبرع بإذن الولى أو عدمه و إن كان لا يبعد دعوى صحه نيابته فى الحج المندوب بإذن الولى. الثانى العقل فلا تصح نيابه المجنون الذى لا يتحقق منه القصد مطبقا كان جنونه أو أدواريا فى دور جنونه و لا بأس بنيابه

السفیه. الثالث الإیمان لعدم صحه عمل غیر المؤمن و إن كان معتقدا بوجوبه و حصل منه نیه القربه و دعوی أن ذلک فی العمل لنفسه دون غیره كما تری. الرابع العداله أو الوثوق بصحه عمله و هذا الشرط إنما یعتبر فی جواز الاستنابه لا فی صحه عمله. الخامس معرفته بأفعال الحج و أحكامه و إن كان بإرشاد معلم حال كل عمل. السادس عدم اشتغال ذمته بحج واجب علیه فی ذلک العام فلا تصح نیابه من وجب علیه حجه الإسلام أو النذر المضیق مع تمكنه من إتیانه و أما مع عدم تمكنه لعدم المال فلا بأس فلو حج عن غیره مع تمكنه من الحج لنفسه بطل علی المشهور لكن الأقوی أن هذا الشرط إنما هو لصحه الاستنابه و الإجاره و إلا فالحج صحیح و إن لم یستحق الأجره و تبرأ ذمه المنوب عنه علی ما هو الأقوی من عدم كون الأمر بالشیء نهیا عن ضده مع أن ذلک علی القول به و إیجابه للبطلان إنما یتم مع العلم

و العمـد و أما مع الجهل أو الغفله فلا بل الظاهر صـحه الإجاره أيضا على هـذا التقـدير لأن البطلان إنما هو من جهه عدم القدره الشرعيه على العمل المستأجر عليه حيث إن المانع الشرعى كالمانع العقلى و مع الجهل أو الغفله لا مانع لأنه قادر شرعا

۲ مسأله لا يشترط فى النائب الحريه فتصح نيابه المملوك بإذن مولاه

و لا تصح استنابته بدونه و لو حج بدون إذنه بطل

۳ مسأله يشترط فى المنوب عنه الإسلام

فلا تصـح النيابه عن الكافر لا لعـدم انتفاعه بالعمل عنه لمنعه و إمكان دعوى انتفاعه بالتخفيف فى عقابه بل لانصـراف الأدله فلو مـات مسـتطيعا و كان الوارث مسـلما لا يجب عليه استيجاره عنه و يشترط فيه أيضا كونه ميتا أو حيا عاجزا فى الحـج الواجب فلا تصح النيابه عن الحى فى الحج الواجب إلا إذا كان عاجزا

و أما فی الحج الندبی فیجوز عن الحی و المیت تبرعا أو بالإجاره

۴ مسأله تجوز النیابه عن الصبی الممیز و المجنون

بل یجب الاستیجار عن المجنون إذا استقر علیه حال إفاقته ثمَّ مات مجنونا

۵ مسأله لا تشترط المماثله بین النائب و المنوب عنه فی الذکوره و الأنوثه

فتصح نیابه المرأه عن الرجل کالعکس نعم الأولی المماثله

۶ مسأله لا بأس باستنابه الصروره رجلا کان أو امرأه عن رجل أو امرأه

و القول بعدم جواز استنابه المرأه الصروره مطلقا أو مع کون المنوب عنه رجلاـ ضعیف نعم یکره ذلک خصوصا مع کون المنوب عنه رجلا بل لا یبعد کراهه استیجار الصروره و لو کان رجلا عن رجل

۷ مسأله یشترط فی صحه النیابه قصد النیابه

و تعیین المنوب عنه فی النیه و لو بالإجمال و لا یشترط ذکر اسمه و إن کان یستحب ذلک فی جمیع المواقف

۸ مسأله کما تصح النیابه بالتبرع و بالإجاره کذا تصح بالجعاله

و لاـ تفرغ ذمه المنوب عنه إلاـ بإتیان النائب صحیحا و لاـ تفرغ بمجرد الإجاره و ما دل من الأخبار علی کون الأجیر ضامنا و کفایه الإجاره فی فراغه منزله علی أن الله تعالی یعطیه ثواب الحج إذا قصر النائب فی الإتیان أو مطروحه لعدم عمل العلماء بها بظاهرها

۹ مسأله لا یجوز استیجار المعذور فی ترک بعض الأعمال

بل لو تبرع المعذور یشکل الاکتفاء به

۱۰ مسأله إذا مات النائب قبل الإتیان بالمناسک

فإن كان قبل الإحرام لم يجز عن المنوب عنه لما مر من كون الأصل عدم فراغ ذمته إلا بالإتيان بعد حمل الأخبار الداله على ضمان الأجير على ما أشرنا إليه و إن مات بعد الإحرام و دخول الحرم أجزأ عنه لا لكون الحكم كذلك في الحاج عن نفسه لاختصاص ما دل عليه به و كون فعل النائب فعل المنوب عنه لا يقتضي الإلحاق بل لموثقه إسحاق بن عمار المؤيده بمرسلتي حسين بن عثمان و حسين بن يحيى الداله على أن النائب إذا مات في الطريق أجزأ عن المنوب عنه المقيده

بمرسله المقنعه: من خرج حاجا فمات في الطريق فإنه إن كان مات في الحرم فقد سقطت عنه الحجه

الشامله للحاج عن غيره أيضا و لا يعارضها موثقه عمار الداله على أن النائب إذا مات في الطريق عليه أن يوصي لأنها محموله على ما إذا مات قبل الإحرام أو على الاستحباب مضافا إلى الإجماع على عدم كفايه مطلق الموت في الطريق و ضعفها سندا بل و دلاله منجبر بالشهره و الإجماعات المنقوله فلا ينبغي الإشكال في الإجزاء في الصوره المزبوره و أما إذا مات بعد الإحرام و قبل دخول الحرم ففي الإجزاء قولان و لا يبعد الإجزاء و إن لم نقل به في الحاج عن نفسه لإطلاق الأخبار في المقام و القدر المتيقن من التقييد هو اعتبار كونه بعد الإحرام لكن الأقوى عدمه فحاله حال الحاج عن نفسه في اعتبار الأمرين في الإجزاء و الظاهر عدم الفرق بين حجه الإسلام و غيرها من أقسام الحج و كون النيابه بالأجره أو بالتبرع

۱۱ مسأله إذا مات الأجير بعد الإحرام و دخول الحرم يستحق تمام الأجره

إذا كان أجيرا على تفريغ الذمه

و بالنسبه إلی ما أتی به من الأعمال إذا کان أجیرا علی الإتیان بالحج بمعنی الأعمال المخصوصه و إن مات قبل ذلک لا یستحق شیئا سواء مات قبل الشروع فی المشی أو بعده، و قبل الإحرام أو بعده و قبل الدخول فی الحرم لأنه لم یأت بالعمل المستأجر علیه لا کلا و لا بعضا بعد فرض عدم إجزائه من غیر فرق بین أن یکون المستأجر علیه نفس الأعمال أو مع المقدمات

من المشـی و نحوه نعم لو کـان المشـی داخلا فی الإجاره علی وجه الجزئیه بأن یکون مطلوبا فی الإجاره نفسا اسـتحق مقـدار ما یقـابله من الأجره بخلاف ما إذا لم یکن داخلا أصـلا أو کان داخلا فیها لا نفسا بل بوصف المقـدمیه فما ذهب إلیه بعضـهم من توزیع الأجره علیه أیضا مطلقا لا وجه له کما أنه لا وجه لما ذکره بعضـهم من التوزیع علی ما أتی به من الأعمال بعـد الإحرام إذ هو نظیر ما إذا اسـتوجر للصـلاه فأتی برکعه أو أزیـد ثمَّ أبطلت صـلاته فإنه لا إشـکال فی أنه لا یسـتحق الأجره علی ما أتی به و دعوی أنه و إن کان لا یسـتحق من المسمی بالنسبه لکن یستحق أجره المثل لما أتی به حیث إن عمله محترم مدفوعه بأنه لا وجه له بعـد عـدم نفع للمسـتأجر فیه و المفروض أنه لم یکن مغرورا من قبله و حینئذ فتنفسخ الإجاره إذا کانت للحج فی سـنه معینه و یجب علیه الإتیان

به إذا كانت مطلقه من غير استحقاق لشیء على التقديرين

۱۲ مسأله يجب فى الإجاره تعيين نوع الحج من تمتع أو قران أو إفراد

و لا يجوز للموجر العدول عما عين له و إن كان إلى الأفضل كالعدول من أحد الأخيرين إلى الأول إلا إذا رضى المستأجر بذلك فيما إذا كان مخيرا بين النوعين أو الأنواع كما فى الحج المستحبى و المنذور المطلق أو كان ذا منزلين متساويين فى مكه و خارجها و أما إذا كان ما عليه من نوع خاص فلا ينفع رضاه أيضا بالعدول إلى غيره و فى صوره جواز الرضا يكون رضاه من باب إسقاط حق الشرط كان التعيين بعنوان الشرطيه و من باب الرضا بالوفاء بغير الجنس إن كان بعنوان القيديه و على أى تقدير يستحق الأجره المسماه و إن لم يأت بالعمل المستأجر عليه على التقدير الثانى لأن المستأجر إذا رضى بغير النوع الذى عينه فقد وصل إليه ما له على الموجر كما فى الوفاء بغير الجنس فى سائر الديون فكأنه قد أتى بالعمل المستأجر عليه و لا فرق فيما ذكرنا بين العدول إلى الأفضل أو إلى المفضول هذا و يظهر من جماعه جواز العدول إلى الأفضل كالعدول إلى التمتع تعبدا من الشارع

لخبر أبى بصير عن أحدهما ع: فى رجل أعطى رجلا دراهم يحج بها مفرده أ يجوز له أن

یتمتع بالعمره إلی الحج قال علیه السلام نعم إنما خالف إلی الأفضل

و الأقوی ما ذکرنا و الخبر منزل علی صوره العلم برضا المستأجر بذلک مع کونه مخیرا بین النوعین جمعا بینه و بین

خبر آخر: فی رجل أعطی رجلاـ دراهم یحج بها حجه مفرده قال علیه السلام لیس له أن یتمتع بالعمره إلی الحج لا یخالف صاحب الدراهم

و علی ما ذکرنا من عدم جواز العدول إلا مع العلم بالرضا إذا عدل بدون ذلک لا یستحق الأجره فی صوره التعیین علی وجه القیدیه و إن کان حجه صحیحا عن المنوب عنه و مفرغا لذمته إذا لم یکن ما فی ذمته متعینا فیما عین و أما إذا کان علی وجه الشرطیه فیستحق إلا إذا فسخ المستأجر الإجاره من جهه تخلف الشرط إذ حینئذ لا یستحق المسمی بل أجره المثل

۱۳ مسأله لا یشترط فی الإجاره تعیین الطریق

و إن کان فی الحج البلدی لعدم تعلق الغرض بالطریق نوعا و لکن لو عین تعین و لا یجوز العدول عنه إلی غیره إلا إذا علم أنه لا غرض للمستأجر فی خصوصیته و إنما ذکره علی المتعارف فهو راض بأی طریق کان فحینئذ لو عدل صح و استحق تمام الأجره و کذا إذا أسقط بعد العقد حق تعیینه فالقول بجواز العدول مطلقا أو مع عدم العلم بغرض فی الخصوصیه ضعیف کالاستدلال له

بصحیحه حریز:

عن رجل أعطی رجلا حجه یحج عنه من الکوفه فحج عنه من البصره فقال لا بأس إذا قضی جمیع المناسک فقد تمَّ حجه

إذ هی محموله علی صوره العلم بعدم الغرض کما هو الغالب مع أنها إنما دلت علی صحه الحج من حیث هو لا من حیث کونه عملا مستأجرا علیه کما هو المدعی و ربما تحمل علی محامل أخر و کیف کان لا إشکال فی صحه حجه و براءه ذمه المنوب عنه إذا لم یکن ما علیه مقیدا بخصوصیه الطریق المعین إنما الکلام فی استحقاقه الأجره المسماه علی

تقدير العدول و عدمه و الأقوى أنه يستحق من المسمى بالنسبه و يسقط منه بمقدار المخالفه إذا كان الطريق معتبرا فى الإجاره على وجه الجزئيه و لا يستحق شيئا على تقدير اعتباره على وجه القيديه لعدم إتيانه بالعمل المستأجر عليه حينئذ و إن برئت ذمه المنوب عنه بما أتى به لأنه حينئذ متبرع بعمله و دعوى أنه يعد فى العرف أنه أتى ببعض ما استوجر عليه فيستحق بالنسبه و قصد التقييد بالخصوصيه لا- يخرجه عرفا عن العمل ذى الأجزاء كما ذهب إليه فى الجواهر لا وجه لها و يستحق تمام الأجره إن كان اعتباره على وجه الشرطيه الفقهيه بمعنى الالتزام فى الالتزام نعم للمستأجر خيار الفسخ لتخلف الشرط فيرجع إلى أجره المثل

۱۴ مسأله إذا آجر نفسه للحج عن شخص مباشره فى سنه معينه

ثمَّ آجر عن شخص آخر فى تلك السنه مباشره أيضا بطلت الإجاره الثانيه لعدم القدره على العمل بها بعد وجوب العمل بالأولى و مع عدم اشتراط المباشره فيهما أو فى إحداهما صحتا معا و دعوى بطلان الثانيه و إن لم يشترط

فیها المباشره مع اعتبارها فی الأولی لأنه یعتبر فی صحه الإجاره تمکن الأجیر من العمل بنفسه فلا یجوز إجاره الأعمی علی قراءه القرآن و کذا لا یجوز إجاره الحائض لکنس المسجد و إن لم یشترط المباشره ممنوعه فالأقوی الصحه هذا إذا آجر نفسه ثانیا للحج بلا اشتراط المباشره و أما إذا آجر نفسه لتحصیله فلا إشکال فیه و کذا تصح الثانیه مع اختلاف السنتین أو مع توسعه الإجارتین أو توسعه إحداهما بل و کذا مع إطلاقهما أو إطلاق إحداهما إذا لم یکن انصراف إلی التعجیل و لو اقترنت الإجارتین فی وقت واحد بطلتا معا مع اشتراط المباشره فیهما و لو آجره فضولیان من شخصین مع اقتران الإجارتین یجوز له إجازه إحداهما کما فی صوره عدم الاقتران و لو آجر نفسه من شخص ثمَّ علم أنه آجره فضولی من شخص آخر سابقا علی عقد نفسه لیس له إجازه ذلک العقد و إن قلنا بکون الإجازه کاشفه بدعوی أنها حینئذ تکشف عن بطلان إجاره نفسه لکون إجارته نفسه مانعا عن صحه الإجازه حتی تکون کاشفه و انصراف أدله صحه الفضولی عن مثل ذلک

۱۵ مسأله إذا آجر نفسه للحج فی سنه معینه لا یجوز له التأخیر

بل و لا التقدیم إلا مع رضا المستأجر و لو أخر لا لعذر أثم و تنفسخ الإجاره إن کان التعیین علی وجه التقیید و یکون للمستأجر خیار الفسخ لو کان علی وجه الشرطیه و إن أتی به مؤخرا لا یستحق الأجره علی الأول و إن برئت ذمه المنوب عنه به و یستحق المسماه علی الثانی إلا إذا فسخ المستأجر

فيرجع إلى أجره المثل و إذا أطلق الإجاره و قلنا بوجوب التعجيل لا تبطل مع الإهمال و فى ثبوت الخيار للمستأجر حينئذ و عدمه وجهان من أن الفوريه ليست توقيتا و من كونها بمنزله الاشتراط

۱۶ مسأله قد عرفت عدم صحه الإجاره الثانيه فيما إذا آجر نفسه من شخص فى سنه معينه

ثمَّ آجر من آخر فى تلك السنه فهل يمكن تصحيح الثانيه بإجازه المستأجر الأول أو لا فيه تفصيل و هو أنه إن كانت الأولى واقعه على العمل فى الذمه لا- تصح الثانيه بالإجازه لأنه لا دخل للمستأجر بها إذا لم تقع على ماله حتى تصح له إجازتها و إن كانت واقعه على منفعه الأجير فى تلك السنه بأن تكون منفعته من حيث الحج أو جميع منافعه له جاز له إجازه الثانيه لوقوعها على ماله و كذا الحال فى نظائر المقام فلو آجر نفسه ليخيط لزيد فى يوم معين ثمَّ آجر نفسه ليخيط أو ليكتب لعمرو فى ذلك اليوم ليس لزيد إجازه العقد الثانى و أما إذا ملكه منفعته الخياطى فآجر نفسه للخياطه أو للكتابه لعمرو جاز له إجازه هذا العقد لأنه تصرف فى متعلق حقه و إذا أجاز يكون مال

الإجـاره له لا للموجر نعم لو ملك منفعه خاصه كخياطه ثوب معين أو الحـج عن ميت معين على وجه التقييـد يكون كالأول فى عدم إمكان إجازته

۱۷ مسأله إذا صد الأجير أو أحصر كان حكمه كالحاج عن نفسه

فيما عليه من الأعمال و تنفسخ الإجاره مع كونها مقيده بتلك السـنه و يبقى الحج فى ذمته مع الإطلاق و للمسـتأجر خيار التخلف إذا كان اعتبار تلك السـنه على وجه الشـرط فى ضـمن العقـد و لا يجزى عن المنوب عنه و إن كان بعـد الإحرام و دخول الحرم لأن ذلك كان فى خصوص الموت من جهه الأخبار و القياس عليه لا وجه له و لو ضـمن الموجر الحـج فى المسـتقبل فى صوره التقييد لم تجب إجابته و القول بوجوبه ضـعيف و ظاهرهم اسـتحقاق الأجره بالنسـبه إلى ما أتى به من الأعمال و هو مشـكل لأن المفروض عـدم إتيانه للعمل المسـتأجر عليه و عـدم فائـده فيما أتى به فهو نظير الانفساخ فى الأثناء لعـذر غير الصـد و الحصـر و كالانفساخ فى أثناء سائر الأعمال المرتبطه لعـذر فى إتمامها و قاعده احترام عمل المسـلم لا تجرى لعدم الاسـتناد إلى المسـتأجر فلا يستحق أجره المثل أيضا

۱۸ مسأله إذا أتى النائب بما يوجب الكفاره

فهو من ماله

۱۹ مسأله إطلاق الإجاره يقتضى التعجيل

بمعنى الحلول فى مقابـل الأجـل لا بمعنى الفوريه إذ لا دليل عليها و القول بوجوب التعجيل إذا لم يشترط الأجل ضـعيف فحالها حال البيع فى أن إطلاقه يقتضى الحلول بمعنى جواز المطالبه و وجوب المبادره معها

۲۰ مسأله إذا قصرت الأجره لا يجب على المستأجر إتمامها

كمـا أنهـا لو زادت ليس له استرداد الزائـد نعم يسـتحب الإتمـام كمـا قيل بل قيل يسـتحب على الأجير أيضا رد الزائـد و لا دليل بالخصوص على شـىء من القولين نعم يسـتدل على الأول بأنه معاونه على البر و التقوى و على الثانى بكونه موجبا للإخلاص فى العباده

۲۱ مسأله لو أفسد الأجير حجه بالجماع قبل المشعر

فكالحاج عن نفسه يجب عليه إتمامه و الحـج من قابل و كفاره بـدنه و هل يسـتحق الأجره على الأول أو لا قولان مبنيان على أن الواجب هو الأول و أن الثانى عقوبه أو هو الثانى و أن الأول عقوبه قد

یقال بالثانی للتعبیر فی الأخبار بالفساد الظاهر فی البطلان و حمله علی إراده النقصان و عدم الکمال مجاز لا داعی إلیه و حینئذ فتنفسخ الإجاره إذا کانت معینه و لا یستحق الأجره و یجب علیه الإتیان فی القابل بلا أجره و مع إطلاق الإجاره تبقی ذمته مشغوله و یستحق الأجره علی ما یأتی به فی القابل و الأقوی صحه الأول و کون الثانی عقوبه لبعض الأخبار الصریحه فی ذلک فی الحاج عن نفسه و لا فرق بینه و بین الأجیر و لخصوص خبرین فی خصوص الأجیر

عن إسحاق بن عمار عن أحدهما علیه السلام قال: قلت فإن ابتلی بشیء یفسد علیه حجه حتی یصیر علیه الحج من قابل أ یجزی عن الأول قال نعم قلت فإن الأجیر ضامن للحج قال نعم

و فی الثانی: سئل الصادق علیه السلام عن رجل حج عن رجل فاجترح فی حجه شیئا یلزم فیه الحج من قابل و کفاره قال علیه السلام هی للأول تامه

و علی هذا ما اجترح فالأقوی استحقاق الأجره علی الأول و إن ترک الإتیان من قابل عصیانا أو لعذر و لا فرق بین کون الإجاره مطلقه أو معینه و هل الواجب إتیان الثانی بالعنوان الذی أتی به الأول فیجب فیه قصد النیابه عن المنوب عنه و بذلک العنوان أو هو واجب علیه تعبدا و یکون لنفسه وجهان لا یبعد الظهور فی الأول و لا ینافی کونه عقوبه فإنه یکون الإعاده عقوبه و لکن الأظهر الثانی و الأحوط أن یأتی به بقصد ما فی الذمه ثمَّ لا یخفی عدم تمامیه ما ذکره ذلک القائل من عدم استحقاق الأجره فی صوره کون الإجاره معینه و لو علی ما یأتی به فی القابل لانفساخها و کون وجوب الثانی تعبدا لکونه خارجا عن متعلق الإجاره و إن کان مبرئا لذمه المنوب عنه و ذلک لأن الإجاره و إن کانت منفسخه بالنسبه إلی الأول لکنها باقیه بالنسبه إلی الثانی تعبدا لکونه عوضا شرعیا تعبدیا عما وقع

علیه العقد فلا وجه لعدم استحقاق الأجره علی الثانی و قد یقال بعدم کفایه الحج الثانی أیضا فی تفریغ ذمه المنوب عنه بل لا بد للمستأجر أن یستأجر مره أخری فی صوره التعیین و للأجیر أن یحج ثالثا فی صوره الإطلاق لأن الحج الأول فاسد و الثانی إنما وجب للإفساد عقوبه فیجب ثالث إذ التداخل خلاف الأصل و فیه أن هذا إنما یتم إذا لم یکن الحج فی القابل بالعنوان الأول و الظاهر من الأخبار علی القول بعدم صحه الأول وجوب إعاده الأول و بذلک العنوان فیکفی فی التفریغ و لا یکون من باب التداخل فلیس الإفساد عنوانا مستقلا نعم إنما یلزم ذلک إذا قلنا إن الإفساد موجب لحج مستقل لا علی نحو الأول و هو خلاف ظاهر الأخبار و قد یقال فی صوره التعیین إن الحج الأول إذا کان فاسدا و انفسخت الإجاره یکون لنفسه فقضاؤه فی العام القابل أیضا یکون لنفسه و لا یکون مبرئا لذمه المنوب عنه فیجب علی المستأجر استیجار حج آخر و فیه أیضا ما عرفت من أن الثانی واجب بعنوان إعاده الأول و کون الأول بعد انفساخ الإجاره بالنسبه إلیه لنفسه لا یقتضی کون الثانی له و إن کان بدلا عنه لأنه بدل عنه بالعنوان المنوی لا بما صار إلیه بعد الفسخ هذا و الظاهر عدم الفرق فی الأحکام المذکوره بین کون الحج الأول المستأجر علیه واجبا أو مندوبا بل الظاهر جریان حکم وجوب الإتمام و الإعاده فی النیابه تبرعا أیضا و إن کان لا یستحق الأجره أصلا

۲۲ مسأله یملک الأجیر الأجره بمجرد العقد

لکن لا یجب تسلیمها إلا بعد العمل إذا لم یشترط التعجیل و لم تکن قرینه علی إرادته من انصراف أو غیره و لا فرق فی عدم وجوب التسلیم بین أن تکون عینا أو دینا لکن إذا کانت عینا و نمت کان النماء للأجیر و علی ما ذکر من عدم وجوب التسلیم قبل العمل إذا کان المستأجر وصیا أو وکیلا و سلمها قبله کان ضامنا لها علی تقدیر عدم العمل من المؤجر أو کون عمله

باطلا- و لا يجوز لهما اشتراط التعجيل من دون إذن الموكل أو الوارث و لو لم يقدر الأجير على العمل مع عدم تسليم الأجره كان له الفسخ و كذا للمستأجر لكن لما كان المتعارف تسليمها أو نصفها قبل المشى يستحق الأجير المطالبه فى صوره الإطلاق و يجوز للوكيل و الوصى دفعها من غير ضمان

۲۳ مسأله إطلاق الإجاره يقتضى المباشره

فلا يجوز للأجير أن يستأجر غيره إلا مع الإذن صريحا أو ظاهرا و الروايه الداله على الجواز محموله على صوره العلم بالرضا من المستأجر

۲۴ مسأله لا يجوز استيجار من ضاق وقته عن إتمام الحج تمتعا

و كانت وظيفته العدول إلى حج الإفراد عمن عليه حج التمتع و لو استأجره مع سعه الوقت فنوى التمتع ثمَّ اتفق ضيق الوقت فهل يجوز له العدول و يجزى عن المنوب عنه أو لا- وجهان من إطلاق أخبار العدول و من انصرافها إلى الحاج عن نفسه و الأقوى عدمه و على تقديره

فالأقوى عدم إجزائه عن الميت و عدم استحقاق الأجره عليه لأنه غير ما على الميت و لأنه غير العمل المستأجر عليه

۲۵ مسأله يجوز التبرع عن الميت فى الحج الواجب

أى واجب كان و المندوب بل يجوز التبرع عنه بالمندوب و إن كانت ذمته مشغوله بالواجب و لو قبل الاستيجار عنه للواجب و كذا يجوز الاستيجار عنه فى المندوب كذلك و أما الحى فلا يجوز التبرع عنه فى الواجب إلا إذا كان معذورا فى المباشره لمرض أو هرم فإنه يجوز التبرع عنه و يسقط عنه وجوب الاستنابه على الأقوى كما مر سابقا و أما الحج المندوب فيجوز التبرع عنه كما يجوز له أن يستأجر له حتى إذا كان عليه حج واجب لا يتمكن من أدائه فعلا و إما إن تمكن منه فالاستئجار للمندوب قبل أدائه مشكل بل التبرع عنه حينئذ أيضا لا يخلو عن إشكال فى الحج الواجب

۲۶ مسأله لا یجوز أن ینوب واحد عن اثنین أو أزید فی عام واحد

و إن کان الأقوی فیه الصحه إلا إذا کان وجوبه علیهما علی نحو الشرکه کما إذا نذر کل منهما أن یشترک مع الآخر فی تحصیل الحج و أما فی الحج المندوب فیجوز حج واحد عن جماعه بعنوان النیابه کما یجوز بعنوان إهداء الثواب لجمله من الأخبار الظاهره فی جواز النیابه أیضا فلا داعی لحملها علی خصوص إهداء الثواب

۲۷ مسأله یجوز أن ینوب جماعه عن المیت أو الحی فی عام واحد فی الحج المندوب تبرعا أو بالإجاره

بل یجوز ذلک فی الواجب أیضا کما إذا کان علی المیت و الحی الذی لا یتمکن من المباشره لعذر حجان مختلفان نوعا کحجه الإسلام و النذر أو متحدان من حیث النوع کحجتین للنذر فیجوز أن یستأجر أجیرین لهما فی عام واحد و کذا یجوز إذا کان أحدهما واجبا و الآخر مستحبا بل یجوز أن یستأجر أجیرین لحج واجب واحد کحجه الإسلام فی عام واحد احتیاطا لاحتمال بطلان حج أحدهما بل و کذا مع العلم بصحه الحج من کل منهما و کلاهما آت بالحج الواجب و إن کان إحرام أحدهما قبل إحرام الآخر فهو مثل ما إذا صلی جماعه علی المیت فی وقت واحد و لا یضر سبق أحدهما بوجوب الآخر فإن الذمه مشغوله ما لم یتم العمل فیصح قصد الوجوب من کل منهما و لو کان أحدهما أسبق شروعا

فصل ۵ فی الوصیه بالحج

۱ مسأله إذا أوصی بالحج فإن علم أنه واجب أخرج من أصل الترکه و إن کان بعنوان الوصیه

فلا- یقال مقتضی کونه بعنوانها خروجه من الثلث نعم لو صرح بإخراجه من الثلث أخرج منه فإن وفی به و إلا یکون الزائد من الأصل و لا فرق فی الخروج من الأصل بین حجه الإسلام و الحج النذری و الإفسادی لأنه بأقسامه واجب مالی و إجماعهم قائم علی خروج کل واجب مالی من الأصل مع أن فی بعض الأخبار أن الحج بمنزله الدین و من المعلوم خروجه من الأصل بل الأقوی خروج کل واجب من الأصل و إن کان بدنیا کما مر سابقا و إن علم أنه ندبی فلا إشکال فی خروجه من الثلث و إن لم یعلم أحد الأمرین ففی خروجه من الأصل أو الثلث وجهان یظهر من سید الریاض خروجه من الأصل حیث إنه وجه کلام الصدوق الظاهر فی کون جمیع الوصایا من الأصل بأن مراده ما إذا یعلم کون الموصی به واجبا أو لا فإن مقتضی عمومات وجوب العمل بالوصیه خروجها من الأصل خرج عنها صوره العلم بکونها ندبیا و حمل الخبر الدال بظاهره علی ما عن الصدوق أیضا علی ذلک لکنه مشکل فإن العمومات مخصصه بما دل علی أن الوصیه بأزید من الثلث ترد إلیه إلا مع إجازه الورثه هذا مع أن الشبهه مصداقیه و التمسک بالعمومات فیها محل إشکال و أما الخبر المشاور إلیه

و هو قوله ع: الرجل أحق بماله ما دام فیه الروح إن أوصی به کله فهو جائز

فهو موهون بإعراض العلماء عن العمل بظاهره و یمکن أن یکون المراد بماله هو الثلث الذی أمره بیده نعم یمکن أن یقال فی مثل

هذه الأزمنه بالنسبه إلى هذه الأمكنه البعيده عن مكه الظاهر من قول الموصى حجوا عنى هو حجه الإسلام الواجبه لعدم تعارف الحج المستحبى فى هذه الأزمنه و الأمكنه فيحمل على أنه واجب من جهه هذا الظهور و الانصراف كما أنه إذا قال أدوا كذا مقدارا خمسا أو زكاه ينصرف إلى الواجب عليه فتحصل أن فى صوره الشك فى كون الموصى به واجبا حتى يخرج من أصل التركه أو لا ـ حتى يكون من الثلث مقتضى الأصل الخروج من الثلث لأن الخروج من الأصل موقوف على كونه واجبا و هو غير معلوم بل الأصل عدمه إلا إذا كان هناك انصراف كما فى مثل الوصيه بالخمس أو الزكاه أو الحج و نحوها نعم لو كانت الحاله السابقه فيه هو الوجوب كما إذا علم وجوب الحج عليه سابقا و لم يعلم أنه أتى به أو لا فالظاهر جريان الاستصحاب و الإخراج من الأصل و دعوى أن ذلك موقوف على ثبوت الوجوب عليه و هو فرع شكه لا ـ شك الوصى أو الوارث و لا ـ يعلم أنه كان شاكا حين موته أو عالما بأحد الأمرين مدفوعه بمنع اعتبار شكه بل يكفى شك الوصى أو الوارث أيضا و لا فرق فى ذلك بين ما إذا أوصى أو لم يوص فإن مقتضى أصاله بقاء اشتغال ذمته بذلك الواجب عدم انتقال ما يقابله من التركه إلى الوارث و لكنه يشكل على ذلك الأمر فى كثير من الموارد لحصول العلم غالبا بأن الميت كان مشغول الذمه بدين أو خمس أو زكاه أو حج أو نحو ذلك إلا أن يدفع الحمل على الصحه فإن ظاهر حال المسلم الإتيان بما وجب عليه لكنه مشكل فى الواجبات الموسعه بل فى غيرها أيضا فى غير الموقته فالأحوط فى هذه الصوره

الإخراج من الأصل

۲ مسأله يكفى الميقاتيه سواء كان الحج الموصى به واجبا أو مندوبا

و يخرج الأول من الأصل و الثانى من الثلث إلا إذا أوصى بالبلديه و حينئذ فالزائد عن أجره الميقاتيه فى الأول من الثلث كما أن تمام الأجره فى الثانى منه

۳ مسأله إذا لم يعين الأجره فاللازم الاقتصار على أجره المثل للانصراف إليها

و لكن إذا كان هناك من يرضى بالأقل منها وجب استيجاره إذ الانصراف إلى أجره المثل إنما هو نفى الأزيد فقط و هل يجب الفحص عنه لو احتمل وجوده الأحوط ذلك توفيرا على الورثه خصوصا مع الظن بوجوده و إن كان فى وجوبه إشكال خصوصا مع الظن بالعدم و لو وجد من يريد أن يتبرع فالظاهر جواز الاكتفاء به بمعنى عدم وجوب المبادره إلى الاستيجار بل هو المتعين توفيرا على الورثه فإن أتى به صحيحا كفى و إلا وجب الاستيجار و لو لم يوجد من يرضى بأجره المثل فالظاهر وجوب دفع الأزيد إذا كان الحج واجبا بل و إن كان مندوبا أيضا مع وفاء الثلث و لا يجب الصبر إلى العام القابل و لو مع العلم بوجود من يرضى بأجره المثل أو أقل بل لا يجوز لوجوب المبادره إلى تفريغ ذمه الميت فى الواجب و العمل بمقتضى الوصيه فى المندوب

و إن عين الموصى مقدارا للأجره تعين و خرج من الأصل فى الواجب إن لم يزد على أجره المثل و إلا فالزياده من الثلث كما أن فى المندوب كله من الثلث

۴ مسأله هل اللازم فى تعيين أجره المثل الاقتصار على أقل الناس أجره

أو يلاحظ أجره من يناسب شأن الميت فى شرفه و ضعته لا يبعد الثانى و الأحوط الأظهر الأول و مثل هذا الكلام يجرى أيضا فى الكفن الخارج من الأصل أيضا

۵ مسأله لو أوصى بالحج و عين المره أو التكرار بعدد معين تعين

و إن لم يعين كفى حج واحد إلا أن يعلم أنه أراد التكرار و عليه يحمل ما ورد فى الأخبار من أنه بحج عنه ما دام له مال كما فى خبرين أو ما بقى من ثلثه شىء كما فى ثالث بعد حمل الأولين على الأخير من إراده الثلث من لفظ المال فما عن الشيخ و جماعه من وجوب التكرار ما دام الثلث باقيا ضعيف مع أنه يمكن أن يكون المراد من الأخبار أنه يجب الحج ما دام يمكن الإتيان به ببقاء شىء من الثلث بعد العمل بوصايا أخر و على فرض ظهورها فى إراده التكرار و لو مع عدم العلم بإرادته لا بد من طرحها لإعراض المشهور عنها فلا ينبغى الإشكال فى كفايه حج واحد مع عدم العلم بإراده التكرار نعم لو أوصى بإخراج الثلث و لم يذكر إلا الحج يمكن أن يقال بوجوب صرف تمامه فى الحج كما لو لم يذكر إلا المظالم أو إلا الزكاه أو إلا الخمس و لو أوصى أن يحج عنه مكررا كفى مرتان لصدق التكرار معه

۶ مسأله لو أوصى بصرف مقدار معين فى الحج سنين معينه

و عین لکل سنه مقدار معینا و اتفق عدم کفایه ذلک المقدار لکل سنه صرف نصیب سنتین فی سنه أو ثلاث سنین فی سنتین مثلا- و هکذا لا- لقاعده المیسور لعدم جریانها فی غیر مجعولات الشارع بل لأن الظاهر من حال الموصی إراده صرف ذلک المقدار فی الحج و کون تعیین مقدار کل سنه بتخیل کفایته و یدل علیه أیضا خبر علی بن محمد الحضینی و خبر إبراهیم بن مهزیار ففی الأول تجعل حجتین فی حجه و فی الثانی تجعل ثلاث حجج فی حجتین و کلاهما من باب المثال کما لا یخفی هذا و لو فضل من السنین فضله لا- تفی بحجه فهل ترجع میراثا أو فی وجوه البر أو تزاد علی أجره بعض السنین وجوه و لو کان الموصی به الحج من البلد و دار الأمر بین جعل أجره سنتین مثلا لسنه و بین الاستیجار بذلک المقدار من المیقات لکل سنه ففی تعیین الأول أو الثانی وجهان و لا- یبعد التخییر بل أولویه الثانی إلا أن مقتضی إطلاق الخبرین الأول هذا کله إذا لم یعلم من الموصی إراده الحج بذلک المقدار علی وجه التقیید و إلا- فتبطل الوصیه إذا لم یرج إمکان ذلک بالتأخیر أو کانت الوصیه مقیده بسنین معینه

۷ مسأله إذا أوصی بالحج و عین الأجره فی مقدار

فإن کان الحج واجبا و لم یزد ذلک المقدار عن أجره المثل أو زاد و خرجت الزیاده من الثلث تعین و إن زاد و لم تخرج الزیاده من الثلث بطلت الوصیه و یرجع إلی أجره المثل و إن کان الحج مندوبا فکذلک

تعین أیضا مع وفاء الثلث بذلک المقدار إلا فبقدر وفاء الثلث مع عدم کون التعیین علی وجه التقیید و إن لم یف الثلث بالحج أو کان التعیین علی وجه التقیید بطلت الوصیه و سقط وجوب الحج

۸ مسأله إذا أوصی بالحج و عین أجیرا معینا تعین استیجاره بأجره المثل

و إن لم یقبل إلا بالأزید فإن خرجت الزیاده من الثلث تعین أیضا و إلا بطلت الوصیه و استوجر غیره بأجره المثل فی الواجب مطلقا و کذا فی المندوب إذا وفی به الثلث و لم یکن علی وجه التقیید و کذا إذا لم یقبل أصلا

۹ مسأله إذا عین للحج أجره لا یرغب فیها أحد

و کان الحج مستحبا بطلت الوصیه إذا لم یرج وجود راغب فیها و حینئذ فهل ترجع میراثا أو تصرف فی وجوه البر أو یفصل بین ما إذا کان کذلک من الأول فترجع میراثا أو کان الراغب موجودا ثمَّ طرأ التعذر وجوه و الأقوی هو الصرف فی وجوه البر لا لقاعده المیسور بدعوی أن الفصل إذا تعذر یبقی الجنس لأنها قاعده شرعیه و إنما تجری فی الأحکام الشرعیه المجعوله للشارع و لا مسرح لها فی مجعولات الناس کما أشرنا إلیه سابقا مع أن الجنس لا یعد میسورا للنوع فمحلها المرکبات الخارجیه إذا تعذر بعض أجزائها و لو کانت ارتباطیه بل لأن الظاهر من حال الموصی فی أمثال المقام إراده عمل ینفعه و إنما عین عملا خاصا

لکونه أنفع فی نظره من غیره فیکون تعیینه لمثل الحج علی وجه تعدد المطلوب و إن لم یکن متذکرا لذلک حین الوصیه نعم لو علم فی مقام کونه علی وجه التقیید فی عالم اللب أیضا یکون الحکم فیه الرجوع إلی الورثه و لا فرق فی الصورتین بین کون التعذر طارئا أو من الأول و یؤید ما ذکرنا ما ورد من الأخبار فی نظائر المقام بل یدل علیه

خبر علی بن سوید عن الصادق ع: قال قلت مات رجل فأوصی بترکته أن أحج بها عنه فنظرت فی ذلک فلم تکف للحج فسألت من عندنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال علیه السلام ما صنعت قلت تصدقت بها فقال علیه السلام ضمنت إلا أن لا تکون تبلغ أن یحج بها من مکه فإن کانت تبلغ أن یحج بها من مکه فأنت ضامن

و یظهر مما ذکرنا حال سائر الموارد التی تبطل الوصیه لجهه من الجهات هذا فی غیر ما إذا أوصی بالثلث و عین له مصارف و تعذر بعضها و أما فیه فالأمر أوضح لأنه بتعیینه الثلث لنفسه أخرجه عن ملک الوارث بذلک فلا یعود إلیه

۱۰ مسأله إذا صالحه داره مثلا و شرط علیه أن یحج عنه بعد موته صح و لزم

و خرج من أصل الترکه و إن کان الحج ندبیا و لا یلحقه حکم الوصیه و یظهر من المحقق القمی قدس سره فی نظیر المقام إجراء حکم الوصیه علیه بدعوی أنه بهذا الشرط ملک علیه الحج و هو عمل له أجره فیحسب مقدار أجره المثل لهذا العمل فإن کانت زائده عن الثلث توقف علی إمضاء الورثه و فیه أنه لم یملک علیه الحج مطلقا فی ذمته ثمَّ أوصی أن یجعله عنه بل إنما ملک بالشرط الحج عنه و هذا لیس مالا- تملکه الورثه فلیس تملیکا و وصیه و إنما هو تملیک علی نحو خاص لا ینتقل إلی الورثه- و کذا الحال إذا ملکه داره بمائه تومان مثلا بشرط أن یصرفها فی الحج

عنه أو عن غيره أو ملكه إياها أن يبيعها و يصرف ثمنها فى الحج أو نحوه فجميع ذلك صحيح لازم من الأصل و إن كان العمل المشروط عليه ندبيا نعم له الخيار عند تخلف الشرط و هذا ينتقل إلى الوارث بمعنى أن حق الشرط ينتقل إلى الوارث فلو لم يعمل المشروط عليه بما شرط عليه يجوز للوارث أن يفسخ المعامله

۱۱ مسأله لو أوصى بأن يحج عنه ماشيا أو حافيا صح

و اعتبر خروجه من الثلث إن كان ندبيا و خروج الزائد عن أجره الميقاتيه عنه إن كان واجبا و لو نذر فى حال حياته أن يحج ماشيا أو حافيا و لم يأت به حتى مات و أوصى

به أو لم یوص وجب الاستیجار عنه من أصل الترکه کـذلک نعم لو کان نـذره مقیدا بالمشـی ببدنه أمکن أن یقال بعدم وجوب الاستیجار عنه لأن المنذور هو مشـیه ببدنه فیسـقط بموته لأن مشـی الأجیر لیس ببدنه ففرق بین کون المباشره قیدا فی المأمور به أو موردا

۱۲ مسأله إذا أوصی بحجتین أو أزید و قال إنها واجبه علیه صدق

و تخرج من أصـل الترکه نعم لو کان إقراره بالوجوب علیه فی مرض الموت و کان متهما فی إقراره فالظاهر أنه کالإقرار بالـدین فیه فی خروجه من الثلث إذا کان متهما علی ما هو الأقوی

۱۳ مسأله لو مات الوصی بعد ما قبض من الترکه أجره الاستیجار و شک فی أنه استأجر الحج قبل موته أو لا

فإن مضت مده یمکن الاستیجار فیها فالظاهر حمل أمره علی الصـحه مع کون الوجوب فوریا منه و مع کونه موسـعا إشکال و إن لم تمض مـده یمکن الاستیجـار فیها وجب الاستیجار من بقیه الترکه إذا کان الحـج واجبا و من بقیه الثلث إذا کان منـدوبا و فی ضمانه لما قبض و عدمه لاحتمال تلفه عنده بلا ضـمان وجهان نعم لو کان المال المقبوض موجودا أخذ حتی فی الصوره الأولی و إن احتمل أن یکون اسـتأجر من مال نفسه إذا کان مما یحتاج إلی بیعه و صرفه فی الأجره و تملک ذلک المال بدلا عما جعله أجره لأصاله بقاء ذلک المال علی ملک المیت

۱۴ مسأله إذا قبض الوصی الأجره و تلف فی یده بلا تقصیر لم یکن ضامنا

و وجب الاستیجار من بقیه الترکه أو بقیه الثلث و إن اقتسـمت علی الورثه استرجع منهم و إن شک فی کون التلف عن تقصیر أو لا فالظاهر عدم

الضمان أيضا و كذا الحال إن استأجر و مات الأجير و لم يكن له تركه أو لم يمكن الأخذ من ورثته

۱۵ مسأله إذا أوصى بما عنده من المال للحج ندبا و لم يعلم أنه يخرج من الثلث أو لا لم يجز صرف جميعه

نعم لو ادعى أن عند الورثه ضعف هذا أو أنه أوصى سابقا بذلک و الورثه أجازوا وصيته ففى سماع دعواه و عدمه وجهان

۱۶ مسأله من المعلوم أن الطواف مستحب مستقلا من غير أن يكون فى ضمن الحج

و يجوز النيابه فيه عن الميت و كذا عن الحى إذا كان غائبا عن مكه أو حاضرا و كان معذورا فى الطواف بنفسه و أما مع كونه حاضرا و غير معذور فلا تصح النيابه عنه أما سائر أفعال الحج فاستحبابها مستقلا غير معلوم حتى مثل السعى بين الصفا و المروه

۱۷ مسأله لو كان عند شخص وديعه و مات صاحبها و كان عليه حجه الإسلام.

و علم أو ظن أن الورثه لا يؤدون عنه إن ردها إليهم جاز بل وجب عليه أن يحج بها عنه و إن زادت عن أجره الحج رد الزياده إليهم

لصحيحه بريد: عن رجل استودعنى مالا فهلک و ليس لوارثه شیء و لم يحج حجه الإسلام قال عليه السلام حج عنه و ما فضل فأعطهم

و هى و إن كانت مطلقه إلا أن الأصحاب قيدوها بما إذا علم أو ظن بعدم تأديتهم لو

دفعها إليهم و مقتضى إطلاقها عدم الحاجه إلى الاستئذان من الحاكم الشرعى و دعوى أن ذلك للإذن من الإمام عليه السلام كما ترى لأن الظاهر من كلام الإمام عليه السلام بيان الحكم الشرعى ففى مورد الصحيحه لا حاجه إلى الإذن من الحاكم و الظاهر عدم الاختصاص بما إذا لم يكن للورثه شيء و كذا عدم الاختصاص بحج الودعى بنفسه لانفهام الأعم من ذلك منها و هل يلحق بحجه الإسلام غيرها من أقسام الحج الواجب أو غير الحج من سائر ما يجب عليه مثل الخمس و الزكاه و المظالم و الكفارات و الدين أو لا و كذا هل يلحق بالوديعه غيرها مثل العاريه و العين المستأجره و المغصوبه و الدين فى ذمته أو لا وجهان قد يقال بالثانى لأن الحكم على خلاف القاعده إذا قلنا إن التركه مع الدين تنتقل إلى الوارث و إن كانوا مكلفين بأداء الدين و محجورين عن التصرف قبله بل و كذا على القول ببقائها معه على حكم مال الميت لأن أمر الوفاء إليهم فلعلهم أرادوا الوفاء من غير هذا المال أو أرادوا أن يباشروا العمل الذى على الميت بأنفسهم و الأقوى مع العلم بأن الورثه لا يؤدون بل مع الظن القوى أيضا جواز الصرف فيما عليه لا لما ذكره فى المستند من أن وفاء ما على الميت من الدين أو نحوه واجب كفائى على كل من قدر على ذلك و أولويه الورثه بالتركه إنما هى ما دامت موجوده و أما إذا بادر أحد إلى صرف المال فيما عليه لا يبقى مال حتى تكون الورثه أولى به إذ هذه الدعوى فاسده جدا بل لإمكان فهم المثال من الصحيحه أو دعوى تنقيح المناط- أو أن المال إذا كان بحكم مال الميت فيجب صرفه عليه و لا يجوز دفعه إلى من لا يصرفه عليه بل و كذا على القول بالانتقال إلى الورثه حيث إنه يجب صرفه فى دينه فمن باب الحسبه يجب على من عنده صرفه عليه و يضمن لو دفعه إلى الوارث لتفويته على الميت نعم يجب الاستيذان من الحاكم لأنه ولى من لا ولى له و يكفى الإذن الإجمالى فلا يحتاج إلى إثبات وجوب ذلك الواجب عليه كما قد

یتخیل نعم لو لم یعلم و لم یظن عدم تأدیه الوارث لا یجب الدفع إلیه بل لو کان الوارث منکرا أو ممتنعا و أمکن إثبات ذلک عند الحاکم أو أمکن إجباره علیه لم یجز لمن عنده أن یصرفه بنفسه

۱۸ مسأله یجوز للنائب بعد الفراغ عن الأعمال للمنوب عنه أن یطوف عن نفسه و عن غیره

و کذا یجوز له أن یأتی بالعمره المفرده عن نفسه و عن غیره

۱۹ مسأله یجوز لمن أعطاه رجل مالا لاستئجار الحج أن یحج بنفسه ما لم یعلم أنه أراد الاستیجار من الغیر

و الأحوط عدم مباشرته إلا مع العلم بأن مراد المعطی حصول الحج فی الخارج و إذا عین شخصا تعین إلا إذا علم عدم أهلیته و أن المعطی مشتبه فی تعیینه أو أن ذکره من باب أحد الأفراد

فصل ۶ فی الحج المندوب

۱ مسأله یستحب لفاقد الشرائط من البلوغ و الاستطاعه و غیرهما أن یحج مهما أمکن

بل و کذا من أتی بوظیفته من الحج الواجب و یستحب تکرار الحج بل یستحب تکراره فی کل سنه بل یکره ترکه خمس سنین متوالیه

و فی بعض الأخبار: من حج ثلاث حجات لم یصبه فقر أبدا

۲ مسأله یستحب نیه العود إلی الحج عند الخروج من مکه

و فی الخبر: أنها توجب الزیاده فی العمر

و یکره نیه عدم العود و فیه أنها توجب النقص فی العمر

۳ مسأله یستحب التبرع بالحج عن الأقارب و غیرهم أحیاء و أمواتا

و کذا عن المعصومین علیه السلام أحیاء و أمواتا و کذا یستحب الطواف عن الغیر و عن المعصومین علیه السلام أمواتا و أحیاء مع عدم حضورهم فی مکه أو کونهم معذورین

۴ مسأله یستحب لمن لیس له زاد و راحله أن یستقرض و یحج

إذا کان واثقا بالوفاء بعد ذلک

۵ مسأله [یستحب إحجاج من لا استطاعه له]

يستحب إحجاج من لا استطاعه له

۶ مسأله [فى جواز إعطاء الزكاه لمن لا يستطيع الحج]

يجوز إعطاء الزكاه لمن لا يستطيع الحج ليحج بها

۷ مسأله [الحج أفضل من الصدقه بنفقته]

الحج أفضل من الصدقه بنفقته

۸ مسأله يستحب كثره الإنفاق فى الحج

و فى بعض الأخبار: إن الله يبغض الإسراف إلا بالحج و العمره

۹ مسأله يجوز الحج بالمال المشتبه كجوائز الظلمه

مع عدم العلم بحرمتها

۱۰ مسأله لا یجوز الحج بالمال الحرام

لکن لا یبطل الحج إذا کان لباس إحرامه و طوافه و ثمن هدیه من حلال

۱۱ مسأله یشترط فی الحج الندبی إذن الزوج و المولی

بل الأبوین فی بعض الصور و یشترط أیضا أن لا یکون علیه حج واجب مضیق لکن لو عصی و حج صح

۱۲ مسأله یجوز إهداء ثواب الحج إلی الغیر بعد الفراغ عنه

کما یجوز أن یکون ذلک من نیته قبل الشروع فیه

۱۳ مسأله یستحب لمن لا مال له یحج به أن یأتی به و لو بإجاره نفسه عن غیره

و فی بعض الأخبار: إن للأجیر من الثواب تسعا و للمنوب عنه واحد

فصل ۷ فی أقسام العمره

۱ مسأله تنقسم العمره کالحج إلی واجب أصلی و عرضی و مندوب

فتجب بأصل الشرع علی کل مکلف بالشرائط المعتبره فی الحج فی العمر مره بالکتاب و السنه و الإجماع

ففی صحیحه زراره: العمره واجبه علی الخلق بمنزله الحج فإن الله تعالی یقول وَ أَتِمُّوا الْحَجَّ وَ الْعُمْرَهَ لِلّهِ

و فی صحیحه الفضیل: فی قول الله تعالی وَ أَتِمُّوا الْحَجَّ وَ الْعُمْرَهَ قال علیه السلام هما مفروضان

و وجوبها بعد تحقق الشرائط فوری کالحج و لا یشترط فی وجوبها استطاعه الحج بل تکفی استطاعتها فی وجوبها و إن لم تتحقق استطاعه الحج کما أن العکس کذلک فلو استطاع للحج دونها وجب دونها و القول باعتبار الاستطاعتین فی وجوب کل منهما و أنهما مرتبطان ضعیف کالقول باستقلال الحج فی الوجوب دون العمره

۲ مسأله تجزئ العمره المتمتع بها عن العمره المفرده

بالإجماع و الأخبار و هل تجب على من وظيفته حج التمتع إذا استطاع لها و لم يكن مستطيعا للحج المشهور عدمه بل أرسله بعضهم إرسال المسلمات و هو الأقوى و على هذا فلا تجب على الأجير بعد فراغه عن عمل النيابه و إن كان مستطيعا لها و هو فی مکه و کذا لا تجب علی من تمکن منها و لم یتمکن من الحج لمانع و لکن الأحوط الإتیان بها

۳ مسأله قد تجب العمره بالنذر و الحلف و العهد و الشرط فی ضمن العقد و الإجاره و الإفساد

و تجب أیضا لدخول مکه بمعنی حرمته بدونها- فإنه لا یجوز دخولها إلا محرما إلا بالنسبه إلی من یتکرر دخوله و خروجه کالحطاب و الحشاش و ما عدا ما ذکر مندوب و یستحب تکرارها کالحج و اختلفوا فی مقدار الفصل بین العمرتین فقیل یعتبر شهر و قیل عشره أیام و الأقوی عدم اعتبار الفصل فیجوز إتیانها کل یوم و تفصیل المطلب موکول إلی محله

فصل ۸ فی أقسام الحج

و هی ثلاثه بالإجماع و الأخبار تمتع و قران و إفراد و الأول فرض من کان بعیدا عن مکه و الآخران فرض من کان حاضرا أی غیر بعید و حد البعد الموجب للأول ثمانیه و أربعون

میلا من کل جانب علی المشهور الأقوی

لصحیحه زراره عن أبی جعفر ع: قلت له قول الله عز و جل فی کتابه ذٰلِکَ لِمَنْ لَمْ یَکُنْ أَهْلُهُ حٰاضِرِی الْمَسْجِدِ الْحَرٰامِ فقال علیه السلام یعنی أهل مکه لیس علیهم متعه کل من کان أهله دون ثمانیه و أربعین میلا ذات عرق و عسفان کما یدور حول مکه فهو ممن دخل فی هذه الآیه و کل من کان أهله وراء ذلک فعلیه المتعه

و خبره عنه ع:

سألته عن قول الله عز و جل ذلک إلخ قال لأهل مکه لیس لهم متعه و لا علیهم عمره قلت فما حد ذلک قال ثمانیه و أربعون میلا من جمیع نواحی مکه دون عسفان و ذات عرق

و یستفاد أیضا من جمله من أخبار أخر و القول بأن حده اثنا عشر میلا من کل جانب کما علیه جماعه ضعیف لا دلیل علیه إلا الأصل فإن مقتضی جمله من الأخبار وجوب التمتع علی کل أحد و القدر المتیقن الخارج منها من کان دون الحد المذکور و هو مقطوع بما مر أو دعوی أن الحاضر مقابل للمسافر و السفر أربعه فراسخ و هو کما تری أو دعوی أن الحاضر المعلق علیه وجوب غیر التمتع أمر عرفی و العرف لا یساعد علی أزید من اثنی عشر میلا و هذا أیضا کما تری کما أن دعوی أن المراد من ثمانیه و أربعین التوزیع علی الجهات الأربع فیکون من کل جهه اثنا عشر میلا منافیه لظاهر تلک الأخبار و أما صحیحه حریز الداله علی أن حد البعد ثمانیه عشر میلا فلا عامل بها کما لا عامل بصحیحتی حماد بن عثمان و الحلبی الدالتین علی أن الحاضر من کان دون المواقیت إلی مکه و هل یعتبر الحد المذکور من مکه أو من المسجد وجهان أقربهما الأول و من کان علی نفس الحد فالظاهر أن وظیفته التمتع لتعلیق حکم الإفراد و القران علی ما دون الحد و لو شک فی کون منزله فی الحد أو خارجه وجب علیه الفحص

و مع عدم تمكنه يراعى الاحتياط و إن كان لا يبعد القول بأنه يجرى عليه حكم الخارج فيجب عليه التمتع لأن غيره معلق على عنوان الحاضر و هو مشكوك فيكون كما لو شك فى أن المسافه ثمانيه فراسخ أو لا فإنه يصلى تماما لأن القصر معلق على السفر و هو مشكوك ثمَّ ما ذكر إنما هو بالنسبه إلى حجه الإسلام حيث لا يجزى للبعيد إلا التمتع و لا للحاضر إلا الإفراد أو القران و أما بالنسبه إلى الحج الندبى فيجوز لكل من البعيد و الحاضر كل من الأقسام الثلاثه بلا إشكال و إن كان الأفضل اختيار التمتع و كذا بالنسبه إلى الواجب غير حجه الإسلام كالحج النذرى و غيره

۱ مسأله من كان له وطنان أحدهما فى الحد و الآخر فى خارجه لزمه فرض أغلبهما

لصحيحه زراره عن أبى جعفر ع: من أقام بمكه سنتين فهو من أهل مكه و لا متعه له فقلت لأبى جعفر عليه السلام أ رأيت إن كان له أهل بالعراق و أهل بمكه فقال عليه السلام فلينظر أيهما الغالب فإن تساويا فإن كان مستطيعا من كل منهما تخير بين الوظيفتين و إن كان الأفضل اختيار التمتع و إن كان مستطيعا من أحدهما دون الآخر لزمه فرض وطن الاستطاعه

۲ مسأله من كان من أهل مكه و خرج إلى بعض الأمصار

ثمَّ

رجع إليها فالمشهور جواز حج التمتع له و كونه مخيرا بين الوظيفتين و استدلوا

بصحيحه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبى عبد الله ع: عن رجل من أهل مكه يخرج إلى بعض الأمصار ثمَّ يرجع إلى مكه فيمر ببعض المواقيت أ له أن يتمتع قال عليه السلام ما أزعم أن ذلک ليس له لو فعل و كان الإهلال أحب إلى

و نحوها صحيحه أخرى عنه و عن عبد الرحمن بن أعين عن أبى الحسن عليه السلام و عن ابن أبى عقيل عدم جواز ذلک و أنه يتعين عليه فرض المكى إذا كان الحج واجبا عليه و تبعه جماعه لما دل من الأخبار على أنه لا متعه لأهل مكه و حملوا الخبرين على الحج الندبى بقرينه ذيل الخبر الثانى و لا يبعد قوه هذا القول مع أنه أحوط لأن الأمر دائر بين التخيير و التعيين و مقتضى الاشتغال هو الثانى خصوصا إذا كان مستطيعا حال كونه فى مكه فخرج قبل الإتيان بالحج بل يمكن أن يقال إن محل كلامهم صوره حصول الاستطاعه بعد الخروج عنها و أما إذا كان مستطيعا فيها قبل خروجه منها فيتعين عليه فرض أهلها

۳ مسأله الآفاقى إذا صار مقيما فى مكه

فإن كان ذلک بعد استطاعته و وجوب التمتع عليه فلا إشكال فى بقاء حكمه سواء كانت إقامته بقصد التوطن أو المجاوره و لو بأزيد من سنتين و أما إذا لم يكن مستطيعا ثمَّ استطاع بعد إقامته فى مكه فلا إشكال فى انقلاب فرضه إلى فرض المكى فى الجمله كما لا إشكال فى عدم الانقلاب بمجرد الإقامه و إنما الكلام فى الحد الذى به يتحقق الانقلاب فالأقوى ما هو المشهور من أنه بعد الدخول فى السنه الثالثه

لصحيحه زراره عن أبى جعفر ع: من أقام بمكه سنتين فهو من أهل مكه و لا متعه له إلخ

و صحيحه عمر بن يزيد عن الصادق ع: المجاور بمكه يتمتع بالعمره إلى الحج إلى سنتين فإذا جاور سنتين كان قاطنا و ليس له أن يتمتع

و قيل بأنه بعد الدخول فى الثانيه

لجمله من الأخبار و هو ضعيف لضعفها بإعراض المشهور عنها مع أن القول الأول موافق للأصل و أما القول بأنه بعد تمام ثلاث سنين فلا دليل عليه إلا الأصل المقطوع بما ذكر مع أن القول به غير محقق لاحتمال إرجاعه إلى القول المشهور بإراده الدخول فی السنه الثالثه و أما الأخبار الداله علی أنه بعد سته أشهر أو بعد خمسه أشهر فلا عامل بها مع احتمال صدورها تقیه و إمکان حملها على محامل أخر و الظاهر من الصحيحين اختصاص الحكم بما إذا كانت الإقامه بقصد المجاوره فلو كانت بقصد التوطن فینقلب بعد قصده من الأول فما يظهر من بعضهم من كونها أعم لا وجه له و من الغريب ما عن آخر من الاختصاص بما إذا كانت بقصد التوطن ثمَّ الظاهر أن فی صوره الانقلاب يلحقه حکم المکی بالنسبه إلى الاستطاعه أیضا فیکفی فی وجوب الحج الاستطاعه من مکه و لا يشترط فيه حصول الاستطاعه من بلده فلا وجه لما یظهر من صاحب الجواهر من اعتبار استطاعه النائی فی وجوبه لعموم أدلتها و أن الانقلاب إنما أوجب تغيير نوع الحج و أما الشرط فعلى ما عليه فيعتبر بالنسبه إلى التمتع هذا و لو حصلت الاستطاعه بعد الإقامه فی مکه لکن قبل مضی السنتين فالظاهر أنه کما لو حصلت فی بلده فیجب علیه التمتع و لو بقیت إلى السنه الثالثه أو أزيد فالمدار على حصولها بعد الانقلاب و أما المکی إذا خرج إلى سائر الأمصار مقیما بها فلا یلحقه حکمها فی تعين التمتع عليه لعدم الدليل و بطلان القياس إلا

إذا كانت الإقامه فيها بقصد التوطن و حصلت الاستطاعه بعده فإنه يتعين عليه التمتع بمقتضى القاعده و لو فى السنه الأولى و أما إذا كانت بقصد المجاوره أو كانت الاستطاعه حاصله فى مكه فلا- نعم الظاهر دخوله حينئذ فى المسأله السابقه فعلى القول بالتخيير فيها كما عن المشهور يتخير و على قول ابن أبى عقيل يتعين عليه وظيفه المكى

۴ مسأله المقيم فى مكه إذا وجب عليه التمتع

كما إذا كانت استطاعته فى بلده أو استطاع فى مكه قبل انقلاب فرضه فالواجب عليه الخروج إلى الميقات لإحرام عمره التمتع و اختلفوا فى تعيين ميقاته على أقوال أحدها أنه مهل أرضه ذهب إليه جماعه بل ربما يسند إلى المشهور كما فى الحدائق

لخبر سماعه عن أبى الحسن ع: سألته عن المجاور أ له أن يتمتع بالعمره إلى الحج قال عليه السلام نعم يخرج إلى مهل أرضه فليلب إن شاء

المعتضد بجمله من الأخبار الوارده فى الجاهل و الناسى الداله على ذلك بدعوى عدم خصوصيه للجهل و النسيان و أن ذلك لكونه مقتضى حكم التمتع و بالأخبار الوارده فى توقيت المواقيت و تخصيص كل قطر بواحد منها أو من مر عليها بعد دعوى أن الرجوع إلى الميقات غير المرور عليه ثانيها أنه أحد المواقيت المخصوصه مخيرا بينها و إليه ذهب جماعه أخرى لجمله أخرى من الأخبار مؤيده بأخبار المواقيت بدعوى عدم استفاده خصوصيه كل بقطر معين ثالثها أنه أدنى الحل نقل عن الحلبى و تبعه بعض متأخرى المتأخرين لجمله ثالثه من الأخبار و الأحوط الأول و إن كان الأقوى الثانى لعدم فهم الخصوصيه من خبر سماعه و أخبار الجاهل و الناسى و أن ذكر المهل من باب أحد الأفراد و منع خصوصيه للمرور فى الأخبار العامه الداله على المواقيت و أما أخبار القول الثالث فمع ندره العامل بها مقيده بأخبار المواقيت أو محموله على صوره التعذر ثمَّ الظاهر أن ما ذكرنا حكم كل من كان فى مكه و أراد الإتيان بالتمتع و لو مستحبا هذا كله مع إمكان الرجوع إلى المواقيت و أما إذا تعذر فيكفى الرجوع إلى أدنى الحل بل الأحوط الرجوع إلى ما يتمكن من خارج الحرم مما هو دون الميقات و إن لم يتمكن من الخروج إلى أدنى الحل أحرم من موضعه و الأحوط الخروج إلى ما يتمكن

فصل ۹ [صوره حج التمتع على الإجمال و شرائطه]

صوره حج التمتع على الإجمال

أن يحرم فى أشهر الحج من الميقات بالعمره المتمتع بها إلى الحج ثمَّ يدخل مكه فيطوف فيها بالبيت سبعا و يصلى ركعتين فى المقام ثمَّ يسعى لها بين الصفا و المروه سبعا ثمَّ يطوف للنساء احتياطا و إن كان الأصح عدم وجوبه و يقصر ثمَّ ينشئ إحراما للحج من مكه فى وقت يعلم أنه يدرك الوقوف بعرفه و الأفضل إيقاعه يوم الترويه ثمَّ يمضى إلى عرفات فيقف بها من الزوال إلى الغروب ثمَّ يفيض و يمضى منها إلى المشعر فيبيت فيه و يقف به بعد طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ثمَّ يمضى إلى منى فيرمى جمره العقبه ثمَّ ينحر أو يذبح هديه و يأكل منه ثمَّ يحلق أو يقصر فيحل من كل شيء إلا- النساء و الطيب و الأحوط اجتناب الصيد أيضا و إن كان الأقوى عدم حرمته عليه من حيث الإحرام ثمَّ هو مخير بين أن يأتى إلى مكه ليومه فيطوف طواف

الحج و يصلى ركعتيه و يسعى سعيه فيحل له الطيب ثمَّ يطوف طواف النساء و يصلى ركعتيه فتحل له النساء ثمَّ يعود إلى منى لرمى الجمار فيبيت بها ليالى التشريق و هى الحادى عشر و الثانى عشر و الثالث عشر و

یرمی فی أیامها الجمار الثلاث و أن لا یأتی إلی مکه لیومه بل یقیم بمنی حتی یرمی جماره الثلاث یوم الحادی عشر و مثله یوم الثانی عشر ثمَّ ینفر بعد الزوال إذا کان قد اتقی النساء و الصید و إن أقام إلی النفر الثانی و هو الثالث عشر و لو قبل الزوال لکن بعد الرمی جاز أیضا ثمَّ عاد إلی مکه للطوافین و السعی و لا إثم علیه فی شیء من ذلک علی الأصح کما أن الأصح الاجتزاء بالطواف و السعی تمام ذی الحجه و الأفضل الأحوط هو اختیار الأول بأن یمضی إلی مکه یوم النحر بل لا ینبغی التأخیر لغده فضلا عن أیام التشریق إلا لعذر

و یشترط فی حج التمتع أمور

أحدها النیه

بمعنی قصد الإتیان بهذا النوع من الحج حین الشروع فی إحرام العمره فلو لم ینوه أو نوی غیره أو تردد فی نیته بینه و بین غیره لم یصح نعم فی جمله من الأخبار أنه لو أتی بعمره مفرده فی أشهر الحج جاز أن یتمتع بها بل یستحب ذلک إذا بقی فی مکه إلی هلال ذی الحجه و یتأکد إذا بقی إلی یوم الترویه بل عن القاضی وجوبه حینئذ و لکن الظاهر تحقق الإجماع علی خلافه

ففی موثق سماعه عن الصادق ع: من حج معتمرا فی شوال و من نیته أن یعتمر و رجع إلی بلاده فلا بأس بذلک

و إن هو أقام إلی الحج فهو متمتع لأن أشهر الحج شوال و ذو القعده و ذو الحجه فمن اعتمر فیهن فأقام إلی الحج فهی متعه و من رجع إلی بلاده و لم یقم إلی الحج فهی عمره و إن اعتمر فی شهر رمضان أو قبله فأقام إلی الحج فلیس بمتمتع و إنما هو مجاور أفرد العمره فإن هو أحب أن یتمتع فی أشهر الحج بالعمره إلی الحج فلیخرج منها حتی یجاوز ذات عرق أو یتجاوز عسفان متمتعا بعمرته إلی الحج فإن هو أحب أن یفرد الحج فلیخرج إلی الجعرانه فیلبی منها

و فی صحیحه عمر بن یزید عن أبی عبد الله ع: من اعتمر عمره مفرده فله أن یخرج إلی أهله إلا أن یدرکه خروج الناس یوم الترویه

و فی قویه عنه ع: من دخل مکه معتمرا مفردا للحج فیقضی عمرته کان له ذلک و إن أقام إلی أن یدرکه الحج کانت عمرته متعه قال علیه السلام و لیس تکون متعه إلا فی أشهر الحج

و فی صحیحه عنه ع: من دخل مکه بعمره فأقام إلی هلال ذی الحجه فلیس له أن یخرج حتی یحج مع الناس

و فی مرسل موسی بن القاسم: من اعتمر فی أشهر الحج فلیتمتع

إلی غیر ذلک من الأخبار و قد عمل بها جماعه بل فی الجواهر لا أجد فیه خلافا و مقتضاها صحه التمتع مع عدم قصده حین إتیان

العمره بل الظاهر من بعضها أنه يصير تمتعا قهرا من غير حاجه إلى نيه التمتع بها بعدها بل يمكن أن يستفاد منها أن التمتع هو الحج عقيب عمره وقعت فى أشهر الحج بأى نحو أتى بها و لا بأس بالعمل بها لكن القدر المتيقن منها هو الحج الندبى ففيما إذا وجب عليه التمتع فأتى بعمره مفرده ثمَّ أراد أن يجعلها عمره التمتع يشكل الاجتزاء بذلك عما وجب عليه سواء كان حجه الإسلام أو غيرها مما وجب بالنذر أو الاستيجار

الثانى أن يكون مجموع عمرته و حجه فى أشهر الحج

فلو أتى بعمرته أو بعضها فى غيرها لم يجز له أن يتمتع بها و أشهر الحج شوال و ذو القعده و ذو الحجه بتمامه على الأصح لظاهر الآيه و جمله من الأخبار كصحيحه معاويه بن عمار و موثقه سماعه و خبر زراره فالقول بأنها الشهران الأولان مع العشر الأول من ذى الحجه كما عن بعض أو مع ثمانيه أيام كما عن آخر أو مع تسعه أيام و ليله يوم النحر إلى طلوع فجره كما عن ثالث أو إلى طلوع شمسه كما عن رابع ضعيف على أن الظاهر أن النزاع لفظى فإنه لا إشكال فى جواز إتيان بعض الأعمال إلى آخر ذى الحجه فيمكن أن يكون مرادهم أن هذه الأوقات هى آخر الأوقات التى يمكن بها إدراك الحج

۱ مسأله إذا أتى بالعمره قبل أشهر الحج قاصدا بها التمتع-

فقد عرفت عدم صحتها تمتعا لكن هل تصح مفرده أو تبطل من الأصل قولان اختار الثانى فى المدارک لأن ما نواه لم يقع و المفرده لم ينوها و بعض اختار الأول

لخبر الأحول عن أبى عبد الله ع: فى رجل فرض الحج فى غير أشهر الحج قال يجعلها عمره

و قد يستشعر ذلک من

خبر سعيد الأعرج قال أبو عبد الله ع: من تمتع فى أشهر الحج ثمَّ أقام بمكه حتى يحضر الحج من قابل فعليه شاه و إن تمتع فى غير أشهر الحج ثمَّ جاور حتى يحضر الحج فليس عليه دم إنما هى حجه مفرده إنما الأضحى على أهل الأمصار

و مقتضى القاعده و إن كان هو ما ذكره صاحب المدارک لكن لا بأس بما ذكره ذلک البعض للخبرين

الثالث أن يكون الحج و العمره فى سنه واحده

كما هو المشهور المدعى عليه الإجماع لأنه المتبادر من الأخبار المبينه لكيفيه حج التمتع و لقاعده توقيفيه العبادات و للأخبار الداله على دخول العمره فى الحج و ارتباطها به و الداله على عدم جواز الخروج من مكه بعد العمره قبل الإتيان بالحج بل و ما دل من الأخبار على ذهاب المتعه بزوال يوم الترويه أو يوم عرفه و نحوها و لا ينافيها خبر سعيد الأعرج المتقدم بدعوى أن المراد من القابل فيه العام القابل فيدل على جواز إيقاع العمره فى سنه و الحج فى أخرى لمنع ذلک بل المراد منه الشهر القابل على أنه لمعارضه الأدله السابقه غير قابل و على هذا فلو أتى بالعمره فى عام و أخر الحج إلى العام الآخر لم يصح تمتعا سواء أقام فى

مكه إلى العام القابل أو رجع إلى أهله ثمَّ عاد إليها و سواء أحل من إحرام عمرته أو بقى عليه إلى السنه الأخرى و لا وجه لما عن الدروس من احتمال الصحه فى هذه الصوره ثمَّ المراد من كونهما فى سنه واحده أن يكونا معا فى أشهر الحج من سنه واحده لا أن لا يكون بينهما أزيد من اثنى عشر شهرا و حينئذ فلا يصح أيضا- لو أتى بعمره التمتع فى أواخر ذى الحجه و أتى بالحج فى ذى الحجه من العام القابل

الرابع أن يكون إحرام حجه من بطن مكه مع الاختيار للإجماع و الأخبار

و ما فى

خبر إسحاق عن أبى الحسن عليه السلام من قوله:

كان أبى مجاورا هاهنا فخرج يتلقى بعض هؤلاء فلما رجع فبلغ ذات عرق أحرم من ذات عرق بالحج و دخل و هو محرم بالحج

حيث إنه ربما يستفاد منه جواز الإحرام بالحج من غير مكه محمول على محامل أحسنها أن المراد بالحج عمرته حيث إنها أول أعماله نعم يكفى أى موضع منها كان و لو فى سككها للإجماع

و خبر عمرو بن حريث عن الصادق ع: من أين أهل بالحج فقال إن شئت من رحلك و إن شئت من المسجد و إن شئت من الطريق

و أفضل مواضعها المسجد

و أفضل مواضـعه المقام أو الحجر و قد يقال أو تحت الميزاب و لو تعذر الإحرام من مكه أحرم مما يتمكن و لو أحرم من غيرها اختيارا متعمـدا بطل إحرامه و لو لـم يتـداركه بطل حجه و لا يكفيه العود إليها بدون التجديد بل يجب أن يجدده لأن إحرامه من غيرها كالعدم و لو أحرم من غيرها جهلا أو نسيانا وجب العود إليها و التجديد مع الإمكان و مع عدمه جدده فى مكانه

الخامس ربما يقال إنه يشترط فيه أن يكون مجموع عمرته و حجه من واحد و عن واحد

فلو اسـتوجر اثنـان لحـج التمتع عن ميت أحـدهما لعمرته و الأخرى لحجه لم يجز عنه و كـذا لو حـج شـخص و جعل عمرته عن شخص و حجه عن آخر لم يصـح و لكنه محل تأمل بل ربما يظهر من يزدى، سـيد محمد كاظم طباطبايى، العروه الوثقى للسـيد اليزدى، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمى للمطبوعات، بيروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق العروه الوثقى للسيد اليزدى؛ ج۲، ص: ۵۴۴

خبر محمد بن مسـلم عن أبى جعفر عليه السـلام صحه الثانى حيث قال: سألته عن رجل يحج عن أبيه أ يتمتع قال نعم المتعه له و الحج عن أبيه

۲ مسأله المشهور أنه لا يجوز الخروج من مكه بعد الإحلال من عمره التمتع قبل أن يأتى بالحج

و أنـه إذا أراد ذلـك عليه أن يحرم بالحـج فيخرج محرمـا به و إن خرج محلا۔ و رجع بعـد شـهر فعليه أن يحرم بـالعمره و ذلك لجمله من الأخبار الناهيه للخروج و الـداله على أنه مرتهن و محتبس بالحـج و الداله على أنه لو أراد الخروج خرج ملبيا بالحج و الداله على أنه لو خرج محلا فإن رجع فى شهره دخل محلا و إن رجع فى غير شهره دخل محرما و الأقوى عدم حرمه الخروج

و جوازه محلا حملا للأخبار على الكراهه كما عن ابن إدريس و جماعه أخرى بقرينه التعبير بلا أحب فى بعض تلك الأخبار

و قوله عليه السلام فى مرسله الصدوق: إذا أراد المتمتع الخروج من مكه إلى بعض المواضع فليس له ذلك لأنه مرتبط بالحج حتى يقضيه إلا أن يعلم أنه لا يفوته الحج

و نحوه الرضوى بل

و قوله عليه السلام فى مرسل أبان: و لا يتجاوز إلا على قدر ما لا تفوته عرفه

إذ هو و إن كان بعد قوله فيخرج محرما إلا ـ أنه يمكن أن يستفاد منه أن المدار فوت الحج و عدمه بل يمكن أن يقال إن المنساق من جميع الأخبار المانعه أن ذلك للتحفظ عن عدم إدراك الحج و فوته لكون الخروج فى معرض ذلك و على هذا فيمكن دعوى عدم الكراهه أيضا مع علمه بعدم فوات الحج منه نعم لا يجوز الخروج لا بنيه العود أو مع العلم بفوات الحج منه إذا خرج ثمَّ الظاهر أن الأمر بالإحرام إذا كان رجوعه بعد شهر إنما هو من جهه أن لكل شهر عمره لا أن يكون ذلك تعبدا أو لفساد عمرته السابقه أو لأجل وجوب الإحرام على من دخل مكه بل هو صريح

خبر إسحاق بن عمار قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن المتمتع يجيء فيقضى

متعته ثمَّ تبدو له حاجه فيخرج إلى المدينه أو إلى ذات عرق أو إلى بعض المنازل قال عليه السلام يرجع إلى مكه بعمره إن كان فى غير الشهر الذى تمتع فيه لأن لكل شهر عمره و هو مرتهن بالحج إلخ

و حينئذ فيكون الحكم بالإحرام إذا رجع بعد شهر على وجه الاستحباب لا الوجوب لأن العمره التى هى وظيفه كل شهر ليست واجبه لكن فى جمله من الأخبار كون المدار على الدخول فى شهر الخروج أو بعده كصحيحتى حماد و حفص بن البخترى و مرسله الصدوق و الرضوى و ظاهرها الوجوب إلاـ أن تحمل على الغالب من كون الخروج بعد العمره بلا فصل لكنه بعيد فلا يترك الاحتياط بالإحرام إذا كان الدخول فى غير شهر الخروج بل القدر المتيقن من جواز الدخول محلا صوره كونه قبل مضى شهر من حين الإهلال أى الشروع فى إحرام العمره و الإحلال منها و من حين الخروج إذ الاحتمالات فى الشهر ثلاثه و ثلاثين يوما من حين الإهلال و ثلاثين من حين الإحلال بمقتضى خبر إسحاق بن عمار و ثلاثين من حين الخروج بمقتضى هذه الأخبار بل من حيث احتمال كون المراد من الشهر فى الأخبار هنا و الأخبار الداله على أن لكل شهر عمره الأشهر الاثنى عشر المعروفه لا بمعنى ثلاثين يوما و لازم ذلك أنه إذا كانت عمرته فى آخر شهر من هذه الشهور فخرج و دخل فى شهر آخر أن يكون عليه عمره الأولى مراعاه الاحتياط من هذه الجهه أيضا و ظهر مما ذكرنا أن الاحتمالات سته كون المدار على الإهلال أو الإحلال أو الخروج و على التقادير الشهر بمعنى ثلاثين يوما أو أحد الأشهر المعروفه و على أى حال إذا ترك الإحرام مع الدخول فى شهر آخر و لو قلنا بحرمته لا يكون موجبا لبطلان عمرته السابقه فيصح حجه بعدها ثمَّ إن عدم جواز الخروج على القول به إنما هو فى غير حال الضروره بل مطلق الحاجه و أما مع الضروره أو الحاجه مع كون الإحرام بالحج غير ممكن أو حرجا عليه فلا إشكال فيه و أيضا الظاهر اختصاص المنع على القول به بالخروج إلى المواضع البعيده فلاـ بأس بالخروج إلى فرسخ أو فرسخين بل يمكن أن يقال باختصاصه بالخروج إلى خارج الحرم و إن كان الأحوط

خلافه ثمَّ الظاهر أنه لا فرق فی المسأله بین الحج الواجب و المستحب فلو نوی التمتع مستحبا ثمَّ أتی بعمرته یکون مرتهنا بالحج و یکون حاله فی الخروج محرما أو محلا و الدخول کذلک کالحج الواجب ثمَّ إن سقوط وجوب الإحرام عمن خرج محلا و دخل قبل شهر مختص بما إذا أتی بعمره بقصد التمتع و أما من لم یکن سبق منه عمره فیلحقه حکم من دخل مکه فی حرمه دخوله بغیر الإحرام إلا مثل الحطاب و الحشاش و نحوهما و أیضا سقوطه إذا کان بعد العمره قبل شهر إنما هو علی وجه الرخصه بناء علی ما هو الأقوی من عدم اشتراط فصل شهر بین العمرتین فیجوز الدخول بإحرام قبل الشهر أیضا ثمَّ إذا دخل بإحرام فهل عمره التمتع هی العمره الأولی أو الأخیره مقتضی حسنه حماد أنها الأخیره المتصله بالحج و علیه لا یجب فیها طواف النساء و هل یجب حینئذ فی الأولی أو لا ـ وجهان أقواهما نعم و الأحوط الإتیان بطواف مردد بین کونه للأولی أو الثانیه ثمَّ الظاهر أنه لا إشکال فی جواز الخروج فی أثناء عمره التمتع قبل الإحلال منها

۳ مسأله لا یجوز لمن وظیفته التمتع أن یعدل إلی غیره من القسمین الأخیرین اختیارا

نعم إن ضاق وقته عن إتمام العمره و إدراک الحج جاز له نقل النیه إلی الإفراد و أن یأتی بالعمره بعد الحج بلا خلاف و لا إشکال و إنما الکلام فی حد الضیق المسوغ لذلک و اختلفوا فیه علی أقوال أحدها خوف فوات الاختیاری من وقوف عرفه الثانی فوات الرکن من الوقوف الاختیاری و هو المسمی منه الثالث فوات الاضطراری منه الرابع زوال یوم الترویه الخامس غروبه السادس زوال یوم عرفه السابع التخییر بعد زوال یوم الترویه بین العدول و الإتمام إذا لم یخف الفوت و المنشأ اختلاف الأخبار فإنها مختلفه أشد الاختلاف و الأقوی أحد القولین الأولین لجمله مستفیضه من تلک الأخبار فإنها یستفاد منها علی اختلاف

ألسنتها أن المناط فی الإتمام عدم خوف فوت الوقوف بعرفه منها

قوله علیه السلام فی روایه یعقوب بن شعیب المیثمی: لا بأس للمتمتع إن لم یحرم من لیله الترویه متی ما تیسر له ما لم یخف فوات الموقفین و فی نسخه لا بأس للمتمتع أن یحرم لیله عرفه إلخ

و أما الأخبار المحدده بزوال یوم الترویه أو بغروبه أو بلیله عرفه أو سحرها فمحموله علی صوره عدم إمکان الإدراک إلا قبل هذه الأوقات فإنه مختلف باختلاف الأوقات و الأحوال و الأشخاص و یمکن حملها علی التقیه إذا لم یخرجوا مع الناس یوم الترویه و یمکن کون الاختلاف لأجل التقیه کما فی أخبار الأوقات للصلوات و ربما تحمل علی تفاوت مراتب أفراد المتعه فی الفضل بعد التخصیص بالحج المندوب فإن أفضل أنواع التمتع أن تکون عمرته قبل ذی الحجه ثمَّ ما تکون عمرته قبل یوم الترویه ثمَّ ما یکون قبل یوم عرفه مع أنا لو أغمضنا عن الأخبار من جهه شده اختلافها و تعارضها نقول مقتضی القاعده هو ما ذکرنا لأن المفروض أن الواجب علیه هو التمتع فما دام ممکنا لا یجوز العدول عنه و القدر المسلم من جواز العدول صوره عدم إمکان إدراک الحج و اللازم إدراک الاختیاری من الوقوف فإن کفایه الاضطراری منه خلاف الأصل یبقی الکلام فی ترجیح أحد القولین الأولین و لا یبعد رجحان أولهما بناء علی کون الواجب استیعاب تمام ما بین الزوال و الغروب بالوقوف و إن کان الرکن هو المسمی و لکن مع ذلک لا یخلو عن إشکال فإن من جمله الأخبار

مرفوع سهل عن أبی عبد الله ع: فی متمتع دخل یوم عرفه قال متعته تامه إلی أن یقطع الناس تلبیتهم

حیث إن قطع التلبیه بزوال یوم عرفه

و صحیحه جمیل: المتمتع له المتعه إلی زوال الشمس من یوم عرفه

و له الحج إلی زوال الشمس من یوم النحر و مقتضاهما کفایه إدراک مسمی الوقوف الاختیاری فإن من البعید إتمام العمره قبل الزوال من عرفه و إدراک الناس فی أول الزوال بعرفات و أیضا یصدق إدراک الموقف إذا أدرکهم قبل الغروب إلا أن یمنع الصدق فإن المنساق منه إدراک تمام الواجب و یجاب عن المرفوعه و الصحیحه بالشذوذ کما ادعی

و قد يؤيد القول الثالث و هو كفايه إدراك الاضطرارى من عرفه بالأخبار الداله على أن من يأتى بعد إفاضه الناس من عرفات و أدركها ليله النحر تمَّ حجه و فيه أن موردها غير ما نحن فيه و هو عدم الإدراك من حيث هو و فيما نحن فيه يمكن الإدراك و المانع كونه فى أثناء العمره فلا يقاس بها نعم لو أتم عمرته فى سعه الوقت ثمَّ اتفق أنه لم يدرك الاختيارى من الوقوف كفاه الاضطرارى و دخل فى مورد تلك الأخبار بل لا يبعد دخول من اعتقد سعه الوقت فأتم عمرته ثمَّ بان كون الوقت مضيقا فى تلك الأخبار ثمَّ إن الظاهر عموم حكم المقام بالنسبه إلى الحج المندوب و شمول الأخبار له فلو نوى التمتع ندبا و ضاق وقته عن إتمام العمره و إدراك الحج جاز له العدول إلى الإفراد و فى وجوب العمره بعده إشكال و الأقوى عدم وجوبها و لو علم من وظيفته التمتع ضيق الوقت عن إتمام العمره و إدراك الحج قبل أن يدخل فى العمره هل يجوز له العدول من الأول إلى الإفراد فيه إشكال و إن كان غير بعيد و لو دخل فى العمره بنيه التمتع فى سعه الوقت و أخر الطواف و السعى متعمدا إلى ضيق الوقت ففى جواز العدول و كفايته إشكال و الأحوط العدول و عدم الاكتفاء إذا كان الحج واجبا عليه

۴ مسأله اختلفوا فى الحائض و النفساء إذا ضاق وقتهما عن الطهر و إتمام العمره و إدراك الحج

على أقوال أحدها أن عليهما العدول إلى الإفراد و الإتمام ثمَّ الإتيان بعمره بعد الحج لجمله من الأخبار الثانى ما عن جماعه من أن عليهما ترك الطواف و الإتيان بالسعى ثمَّ الإحلال و إدراك الحج و قضاء طواف العمره بعده فيكون عليهما الطواف ثلاث مرات مره لقضاء طواف العمره و مره للحج و مره للنساء و يدل على ما ذكروه أيضا جمله من الأخبار الثالث ما عن الإسكافى و بعض متأخرى المتأخرين من التخيير بين الأمرين للجمع بين الطائفتين بذلك الرابع التفصيل بين ما إذا كانت حائضا قبل الإحرام فتعدل أو كانت طاهرا حال الشروع فيه ثمَّ طرأ الحيض فى الأثناء فتترك الطواف و تتم العمره و تقضى بعد الحج اختاره بعض بدعوى أنه مقتضى الجمع بين الطائفتين

بشهاده خبر أبى بصير:

سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول فى المرأه المتمتعه إذا أحرمت و هى طاهر ثمَّ حاضت قبل أن تقضى متعتها سعت و لم تطف حتى تطهر ثمَّ تقضى طوافها و قد قضت عمرتها و إن أحرمت و هى حائض لم تسع و لم تطف حتى تطهر

و فى الرضوى ع: إذا حاضت المرأه من قبل أن تحرم إلى قوله عليه السلام و إن طهرت بعد الزوال يوم الترويه فقد بطلت متعتها فتجعلها حجه مفرده و إن حاضت

بعد ما أحرمت سعت بين الصفا و المروه و فرغت من المناسك كلها إلا الطواف بالبيت فإذا طهرت قضت الطواف بالبيت و هى متمتعه بالعمره إلى الحج و عليها طواف الحج و طواف العمره و طواف النساء

و قيل فى توجيه الفرق بين الصورتين إن فى الصوره الأولى لم تدرك شيئا من أفعال العمره طاهرا فعليها العدول إلى الإفراد بخلاف الصوره الثانيه فإنها أدركت بعض أفعالها طاهرا فتبنى عليها و تقضى الطواف بعد الحج و عن المجلسى فى وجه الفرق ما محصله أن فى الصوره الأولى لا تقدر على نيه العمره لأنها تعلم أنها لا تطهر للطواف و إدراك الحج بخلاف الصوره الثانيه فإنها حيث كانت طاهره وقعت منها النيه و الدخول فيها الخامس ما نقل عن بعض من أنها تستنيب للطواف ثمَّ تتم العمره و تأتى بالحج لكن لم يعرف قائله و الأقوى من هذه الأقوال هو القول الأول للفرقه الأولى من الأخبار التى هى أرجح من الفرقه الثانيه لشهره العمل بها دونها و أما القول الثالث و هو التخيير فإن كان المراد منه الواقعى بدعوى كونه مقتضى الجمع بين الطائفتين ففيه أنهما يعدان من المتعارضين و العرف لا يفهم التخيير منهما و الجمع الدلالى فرع فهم العرف من ملاحظه الخبرين ذلك و إن كان المراد التخيير الظاهرى العملى فهو فرع مكافئه الفرقتين و المفروض أن الفرقه الأولى أرجح من حيث شهره العمل بها و أما التفصيل المذكور فموهون بعدم العمل مع أن بعض أخبار القول الأول ظاهر فى صوره كون الحيض بعد الدخول فى الإحرام نعم لو فرض كونها حائضا حال الإحرام و عالمه بأنها لا تطهر لإدراك الحج يمكن أن يقال يتعين عليها العدول إلى الإفراد من الأول لعدم فائده فى الدخول فى العمره ثمَّ العدول إلى الحج و أما القول الخامس فلا وجه له و لا له قائل معلوم

۵ مسأله إذا حدث الحيض و هى فى أثناء طواف عمره التمتع

فإن كان قبل تمام أربعه أشواط بطل طوافه على الأقوى و حينئذ فإن كان الوقت موسعا أتمت عمرتها بعد الطهر و إلا فلتعدل إلى حج الإفراد و تأتى بعمره مفرده بعده و إن كان بعد تمام أربعه أشواط فتقطع الطواف و بعد الطهر تأتى بالثلاثه الأخرى و تسعى و تقصر مع سعه الوقت و مع ضيقه تأتى بالسعى و تقصر ثمَّ تحرم للحج و تأتى بأفعاله ثمَّ تقضى بقيه طوافها قبل طواف الحج أو بعده ثمَّ تأتى ببقيه أعمال الحج و حجها صحيح تمتعا و كذا الحال إذا حدث الحيض بعد الطواف و قبل صلاته

فصل ۱۰ فى المواقيت

و هى المواضع المعينه للإحرام أطلقت عليها مجازا أو حقيقه متشرعيه و المذكور منها فى جمله من الأخبار خمسه و فى بعضها سته و لكن المستفاد من مجموع الأخبار-

أن المواضع التى يجوز الإحرام منها عشره

أحدها ذو الحليفه

و هى ميقات أهل المدينه و من يمر على طريقهم و هل هو مكان فيه مسجد الشجره أو نفس المسجد قولان و فى جمله من الأخبار أنه هو الشجره و فى بعضها أنه مسجد الشجره و على أى حال فالأحوط الاقتصار على المسجد إذ مع كونه هو المسجد

فواضح و مع كونه مكانا فيه المسـجد فاللازم حمل المطلق على المقيد لكن مع ذلك الأقوى جواز الإحرام من خارج المسجد و لو اختيـارا و إن قلنا إن ذا الحليفه هو المسـجد و ذلك لأنه مع الإحرام من جوانب المسـجد يصـدق الإحرام منه عرفا إذ فرق بين الأمر بالإحرام من المسجد أو بالإحرام فيه هذا مع إمكان دعوى أن المسجد حد للإحرام فيشمل جانبيه مع

محاذاته و إن شئت فقل المحاذاه كافيه و لو مع القرب من الميقات

۱ مسأله الأقوى عدم جواز التأخير إلى الجحفه

و هى ميقات أهل الشام اختيارا نعم يجوز مع الضروره لمرض أو ضعف أو غيرهما من الموانع لكن خصها بعضهم بخصوص المرض و الضعف لوجودهما فى الأخبار فلا يلحق بهما غيرهما من الضرورات و الظاهر إراده المثال فالأقوى جوازه مع مطلق الضروره

۲ مسأله يجوز لأهل المدينه و من أتاها العدول إلى ميقات آخر

كالجحفه أو العقيق فعدم جواز التأخير إلى الجحفه إنما هو إذا مشى من طريق ذى الحليفه بل الظاهر أنه لو أتى إلى ذى الحليفه ثمَّ أراد الرجوع منه و المشى من طريق آخر جاز بل يجوز أن يعدل عنه من غير رجوع فإن الذى لا يجوز هو التجاوز عن الميقات محلا و إذا عدل إلى طريق آخر لا يكون مجاوزا و إن كان ذلك و هو فى ذى الحليفه و ما فى خبر إبراهيم بن عبد الحميد من المنع عن العدول إذا أتى المدينه مع ضعفه منزل على الكراهه

۳ مسأله الحائض تحرم خارج المسجد على المختار

و يدل عليه مضافا إلى ما مر مرسله يونس فى كيفيه إحرامها و لا تدخل المسجد و تهل بالحج بغير صلاه- و أما على القول بالاختصاص بالمسجد فمع عدم إمكان صبرها إلى أن تطهر تدخل المسجد و تحرم فى حال الاجتياز إن أمكن و إن لم يمكن لزحم أو غيره أحرمت خارج المسجد و جددت فى الجحفه أو محاذاتها

۴ مسأله إذا كان جنبا و لم يكن عنده ماء جاز له أن يحرم خارج المسجد

و الأحوط أن يتيمم للدخول و الإحرام و يتعين ذلك

على القول بتعيين المسجد و كذا الحائض إذا لم يكن لها ماء بعد نقائها

الثانى العقيق

و هو ميقات أهل نجد و العراق و من يمر عليه من غيرهم و أوله المسلخ و أوسطه غمره و آخره ذات عرق و المشهور جواز الإحرام من جميع مواضعه اختيارا و أن الأفضل الإحرام من المسلخ ثمَّ من غمره و الأحوط عدم التأخير إلى ذات عرق إلا لمرض أو تقيه فإنه ميقات العامه لكن الأقوى ما هو المشهور و يجوز فى حال التقيه الإحرام من أوله قبل ذات عرق سرا من غير نزع ما عليه من الثياب إلى ذات عرق ثمَّ إظهاره و لبس ثوبى الإحرام هناك بل هو الأحوط و إن أمكن تجرده و لبس الثوبين سرا ثمَّ نزعهما و لبس ثيابه إلى ذات عرق ثمَّ التجرد و لبس الثوبين فهو أولى

الثالث الجحفه

و هى لأهل الشام و مصر و مغرب و من يمر عليها من غيرهم إذا لم يحرم من الميقات السابق عليها

الرابع يلملم

و هو لأهل اليمن

الخامس قرن المنازل

و هو لأهل الطائف

السادس مكه

و هى لحج التمتع

السابع دويره الأهل

أى المنزل و هى لمن كان منزله دون الميقات إلى مكه بل لأهل مكه أيضا على المشهور الأقوى و إن استشكل فيه بعضهم فإنهم يحرمون لحج القران و الإفراد من مكه بل و كذا المجاور الذى انتقل فرضه إلى فرض أهل مكه و إن كان الأحوط إحرامه من الجعرانه و هى أحد مواضع أدنى الحل للصحيحين الواردين فيه المقتضى إطلاقهما عدم الفرق بين من انتقل فرضه أو لم ينتقل و إن كان القدر المتيقن الثانى فلا يشمل ما نحن فيه لكن الأحوط ما ذكرنا عملا بإطلاقهما و الظاهر أن الإحرام من المنزل للمذكورين من باب الرخصه و إلا فيجوز لهم الإحرام من أحد المواقيت بل لعله أفضل لبعد المسافه و طول زمان الإحرام

الثامن فخ

و هو ميقات الصبيان

فی غیر حج التمتع عند جماعه بمعنی جواز تأخیر إحرامهم إلی هذا المکان لا أنه یتعین ذلک و لکن الأحوط ما عن آخرین من وجوب کون إحرامهم من المیقات لکن لا یجردون إلا فی فخ ثمَّ إن جواز التأخیر علی القول الأول إنما هو إذا مروا علی طریق المدینه و أما إذا سلکوا طریقا لا یصل إلی فخ فاللازم إحرامهم من میقات البالغین

التاسع محاذاه أحد المواقیت الخمسه

و هی میقات من لم یمر علی أحدها و الدلیل علیه صحیحتا ابن سنان و لا یضر اختصاصهما بمحاذاه مسجد الشجره بعد فهم المثالیه منهما و عدم القول بالفصل و مقتضاهما محاذاه أبعد المیقاتین إلی مکه إذا کان فی طریق یحاذی اثنین فلا وجه للقول بکفایه أقربهما إلی مکه و تتحقق المحاذاه بأن یصل فی طریقه إلی مکه إلی موضع یکون بینه و بین مکه باب و هی بین ذلک المیقات و مکه بالخط المستقیم و بوجه آخر أن یکون الخط من موقفه

إلى الميقات أقصر الخطوط فى ذلك الطريق ثمَّ إن المدار على صدق المحاذاه عرفا فلا يكفى إذا كان بعيدا عنه فيعتبر فيها المسامته كما لا يخفى و اللازم حصول العلم بالمحاذاه إن أمكن و إلا فالظن الحاصل من قول أهل الخبره و مع عدمه أيضا فاللازم الذهاب إلى الميقات أو الإحرام من أول موضع احتماله و استمرار النيه و التلبيه إلى آخر مواضعه و لا يضر احتمال كون الإحرام قبل الميقات حينئذ مع أنه لا يجوز لأنه لا بأس به إذا كان بعنوان الاحتياط و لا يجوز إجراء أصاله عدم الوصول إلى المحاذاه أو أصاله عدم وجوب الإحرام لأنهما لا يثبتان كون ما بعد ذلك محاذاه و المفروض لزوم كون إنشاء الإحرام من المحاذاه و يجوز لمثل هذا الشخص أن ينذر الإحرام قبل الميقات فيحرم فى أول موضع الاحتمال أو قبله على ما سيأتى من جواز ذلك مع النذر و الأحوط فى صوره الظن أيضا عدم الاكتفاء به و إعمال أحد هذه الأمور و إن كان الأقوى الاكتفاء بل الأحوط عدم الاكتفاء بالمحاذاه مع إمكان الذهاب إلى الميقات لكن الأقوى ما ذكرنا من جوازه مطلقا ثمَّ إن أحرم فى موضع الظن بالمحاذاه و لم يتبين الخلاف فلا إشكال و إن تبين بعد ذلك كونه قبل المحاذاه و لم يتجاوزه أعاد الإحرام و إن تبين كونه قبله و قد تجاوز أو تبين كونه بعده فإن أمكن العود و التجديد تعين و إلا فيكفى فى الصوره الثانيه و يجدد فى الأولى فى مكانه و الأولى التجديد مطلقا و لا فرق فى جواز الإحرام فى المحاذاه بين البر و

البحر ثمَّ إن الظاهر أنه لا يتصور طريق لا يمر على ميقات و لا يكون محاذيا لواحد منها إذ المواقيت محيطه بالحرم من الجوانب فلا بد من محاذاه واحد منها و لو فرض إمكان ذلك فاللازم الإحرام من أدنى الحل و عن بعضهم أنه يحرم من موضع يكون بينه و بين مكه بقدر ما بينها و بين أقرب المواقيت إليها و هو مرحلتان لأنه لا يجوز لأحد قطعه إلا محرما و فيه أنه لا دليل عليه لكن الأحوط الإحرام منه و تجديده فى أدنى الحل

العاشر أدنى الحل

و هو ميقات العمره المفرده بعد حج القران أو الإفراد بل لكل عمره مفرده و الأفضل أن يكون من الحديبيه أو الجعرانه أو التنعيم فإنها منصوصه و هى من حدود الحرم على اختلاف بينها فى القرب و البعد فإن الحديبيه بالتخفيف أو التشديد بئر بقرب مكه على طريق جده دون مرحله ثمَّ أطلق على الموضع و يقال نصفه فى الحل و نصفه فى الحرم و الجعرانه بكسر الجيم و العين و تشديد الراء أو بكسر الجيم و سكون العين و تخفيف الراء موضع بين مكه و الطائف على سبعه أميال و التنعيم موضع قريب من مكه و هو أقرب أطراف الحل إلى مكه و يقال بينه و بين مكه أربعه أميال و يعرف بمسجد عائشه كذا فى مجمع البحرين و أما المواقيت الخمسه فعن العلامه فى المنتهى أن أبعدها من مكه ذو الحليفه فإنها على عشره مراحل

من مکه و یلیه فی البعد الجحفه و المواقیت الثلاثه الباقیه علی مسافه واحده بینها و بین مکه لیلتان قاصدتان و قیل إن الجحفه علی ثلاث مراحل من مکه

۵ مسأله کل من حج أو اعتمر علی طریق فمیقاته میقات أهل ذلک الطریق

و إن کان مهل أرضه غیره کما أشرنا إلیه سابقا فلا یتعین أن یحرم من مهل أرضه بالإجماع و النصوص منها صحیحه صفوان إن رسول الله ص وقت المواقیت لأهلها و من أتی علیها من غیر أهلها

۶ مسأله [إذا کان منزله دون المیقات أو مکه فمیقاته منزله]

قد علم مما مر أن میقات حج التمتع مکه واجبا کان أو مستحبا من الآفاقی أو من أهل مکه و میقات عمرته أحد المواقیت الخمسه أو محاذاتها کذلک أیضا و میقات حج القران و الإفراد أحد تلک المواقیت مطلقا أیضا إلا إذا کان منزله دون المیقات أو مکه فمیقاته منزله و یجوز من أحد تلک المواقیت أیضا بل هو الأفضل و میقات عمرتهما أدنی الحل إذا کان فی مکه و یجوز من أحد المواقیت أیضا و إذا لم یکن فی مکه فیتعین أحدها و کذا الحکم فی العمره المفرده مستحبه کانت أو واجبه و إن نذر الإحرام من میقات معین تعین و المجاور بمکه بعد السنتین حاله حال أهلها و قبل ذلک حاله حال النائی فإذا أراد حج الإفراد أو القران یکون میقاته أحد الخمسه أو محاذاتها و إذا أراد العمره المفرد جاز إحرامها من أدنی الحل

فصل ۱۱ فی أحکام المواقیت

۱ مسأله لا یجوز الإحرام قبل المواقیت

و لا ینعقد و لا یکفی المرور علیها محرما

بل لا بد من إنشائه جديدا ففى

خبر ميسره: دخلت على أبى عبد الله عليه السلام و أنا متغير اللون فقال عليه السلام من أين أحرمت بالحج فقلت من موضع كذا و كذا فقال عليه السلام رب طالب خير يزل قدمه ثمَّ قال أ يسرك أن صليت الظهر فى السفر أربعا قلت لا قال فهو و الله ذاك

نعم يستثنى من ذلك موضعان أحدهما إذا نذر الإحرام قبل الميقات فإنه يجوز و يصح للنصوص منها

خبر أبى بصير عن أبى عبد الله ع: لو أن عبدا أنعم الله تعالى عليه نعمه أو ابتلاه ببليه فعافاه من تلك البليه فجعل على نفسه أن يحرم من خراسان كان عليه أن يتم

و لا يضر عدم رجحان ذلك بل مرجوحيته قبل النذر مع أن اللازم كون متعلق النذر راجحا و ذلك لاستكشاف رجحانه بشرط النذر من الأخبار و اللازم رجحانه حين العمل و لو كان ذلك للنذر و نظيره مسأله الصوم فى السفر المرجوح أو المحرم من حيث هو مع صحته و رجحانه بالنذر و لا بد من دليل يدل على كونه راجحا بشرط النذر فلا يرد أن لازم ذلك صحه نذر كل مكروه أو محرم و فى المقامين المذكورين الكاشف هو الأخبار فالقول بعدم الانعقاد كما عن جماعه لما ذكر لا وجه له لوجود النصوص و إمكان تطبيقها على القاعده و فى إلحاق العهد و اليمين بالنذر و عدمه وجوه ثالثها إلحاق العهد دون اليمين و لا يبعد الأول لإمكان الاستفاده من الأخبار و الأحوط الثانى لكون الحكم على خلاف القاعده هذا و لا يلزم التجديد فى الميقات و لا المرور عليها و إن كان الأحوط التجديد خروجا عن شبهه الخلاف و الظاهر اعتبار تعيين المكان فلا يصح نذر الإحرام قبل الميقات مطلقا فيكون مخيرا بين الأمكنه لأنه القدر المتيقن بعد عدم الإطلاق فى الأخبار

نعم لا يبعد الترديد بين المكانين بأن يقول لله على أن أحرم إما من الكوفه أو من البصره و إن كان الأحوط خلافه و لا فرق بين كون الإحرام للحج الواجب أو المندوب أو للعمره المفرده نعم لو كان للحج أو عمره التمتع يشترط أن يكون فى أشهر الحج لاعتبار كون الإحرام لهما فيها و النصوص إنما جوزت قبل الوقت المكانى فقط ثمَّ لو نذر و خالف نذره فلم يحرم من ذلك المكان نسيانا أو عمدا لم يبطل إحرامه إذا أحرم من الميقات نعم عليه الكفاره إذا خالفه متعمدا ثانيهما إذا أراد إدراك عمره رجب و خشى تقضيه إن أخر الإحرام إلى الميقات فإنه يجوز له الإحرام قبل الميقات و تحسب له عمره رجب و إن أتى ببقيه الأعمال فى شعبان

لصحيحه إسحاق بن عمار عن أبى عبد الله ع: عن رجل يجىء معتمرا ينوى عمره رجب فيدخل عليه الهلال قبل أن يبلغ العقيق أ يحرم قبل الوقت و يجعلها لرجب أو يؤخر الإحرام إلى العقيق و يجعلها لشعبان قال يحرم قبل الوقت لرجب فإن لرجب فضلا

و صحيحه معاويه بن عمار: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول ليس ينبغى أن يحرم دون الوقت الذى وقت رسول الله ص إلا أن يخاف فوت الشهر فى العمره

و مقتضى إطلاق الثانيه جواز ذلك لإدراك عمره غير رجب أيضا حيث إن لكل شهر عمره لكن الأصحاب خصصوا ذلك برجب فهو الأحوط حيث إن الحكم على خلاف القاعده و الأولى و الأحوط مع ذلك التجديد فى الميقات كما أن الأحوط التأخير إلى آخر الوقت و إن كان الظاهر جواز الإحرام قبل الضيق إذا علم عدم الإدراك إذا أخر إلى الميقات بل هو الأولى حيث إنه يقع باقى أعمالها أيضا فى رجب و الظاهر عدم الفرق بين العمره المندوبه و الواجبه بالأصل أو بالنذر و نحوه

۲ مسأله كما لا يجوز تقديم الإحرام على الميقات كذلك لا يجوز التأخير عنها

فلا يجوز لمن أراد الحج أو العمره أو دخول مكه أن يجاوز الميقات اختيارا إلا محرما بل الأحوط عدم المجاوزه عن محاذاه الميقات أيضا إلا محرما و إن كان أمامه ميقات آخر فلو لم

يحرم منها وجب العود إليها مع الإمكان إلا إذا كان أمامه ميقات آخر فإنه يجزيه الإحرام منها إن أثم بترك الإحرام من الميقات الأول و الأحوط العود إليها مع الإمكان مطلقا و إن كان أمامه ميقات آخر و أما إذا لم يرد النسك و لا دخول مكه بأن كان له شغل خارج مكه و لو كان فى الحرم فلا يجب الإحرام نعم فى بعض الأخبار وجوب الإحرام من الميقات إذا أراد دخول الحرم و إن لم يرد دخول مكه لكن قد يدعى الإجماع على عدم وجوبه و إن كان يمكن استظهاره من بعض الكلمات

۳ مسأله لو أخر الإحرام من الميقات عالما عامدا

و لم يتمكن من العود إليها لضيق الوقت أو لعذر آخر و لم يكن أمامه ميقات آخر بطل إحرامه و حجه على المشهور الأقوى و وجب عليه قضاؤه إذا كان مستطيعا و أما إذا لم يكن مستطيعا فلا يجب و إن أثم بترك الإحرام بالمرور على الميقات خصوصا إذا لم يدخل مكه و القول بوجوبه عليه و لو لم يكن مستطيعا بدعوى وجوب ذلك عليه إذا قصد مكه فمع تركه يجب قضاؤه لا دليل عليه خصوصا إذا لم يدخل مكه و ذلك لأن الواجب عليه إنما كان الإحرام لشرف البقعه كصلاه التحيه فى دخول المسجد فلا قضاء مع تركه مع أن وجوب الإحرام لذلك لا يوجب وجوب الحج عليه و أيضا إذا بدا له و لم يدخل مكه كشف عن عدم الوجوب من الأول و ذهب بعضهم إلى أنه لو تعذر عليه العود إلى الميقات أحرم من مكانه كما فى الناسى و الجاهل نظير ما إذا

ترک التوضؤ إلی أن ضاق الوقت فإنه یتیمم و تصح صلاته و إن أثم بترک الوضوء متعمدا و فیه أن البدلیه فی المقام لم تثبت بخلاف مسأله التیمم و المفروض أنه ترک ما وجب علیه متعمدا

۴ مسأله لو کان قاصدا من المیقات للعمره المفرده و ترک الإحرام لها متعمدا یجوز له أن یحرم من أدنی الحل

و إن کان متمکنا من العود إلی المیقات فأدنی الحل له مثل کون المیقات أمامه و إن کان الأحوط مع ذلک العود إلی المیقات و لو لم یتمکن من العود و لا الإحرام من أدنی الحل بطلت عمرته

۵ مسأله لو کان مریضا و لم یتمکن من النزع و لبس الثوبین یجزیه النیه و التلبیه

فإذا زال عندها نزع و لبسهما و لا یجب حینئذ علیه العود إلی المیقات نعم لو کان له عذر عن أصل إنشاء الإحرام لمرض أو إغماء ثمَّ زال وجب علیه العود إلی المیقات إذا تمکن و إلا کان حکمه حکم الناسی فی الإحرام من مکانه إذا لم یتمکن إلا منه و إن تمکن العود فی الجمله وجب و ذهب بعضهم إلی أنه إذا کان مغمی علیه ینوب عنه غیره

لمرسل جمیل عن أحدهما ع: فی مریض أغمی علیه فلم یفق حتی أتی الموقف قال علیه السلام یحرم عنه رجل

و الظاهر أن المراد أنه یحرمه و یجنبه عن محرمات الإحرام لا أنه ینوب عنه فی الإحرام و مقتضی هذا القول عدم وجوب العود إلی المیقات بعد إفاقته و إن کان ممکنا و لکن العمل به مشکل لإرسال الخبر و عدم الجابر فالأقوی العود مع الإمکان و عدم الاکتفاء به مع عدمه

۶ مسأله إذا ترک الإحرام من المیقات ناسیا أو جاهلا بالحکم أو الموضوع وجب العود إلیها مع الإمکان

و مع عدمه فإلی ما أمکن إلا إذا کان أمامه میقات آخر و کذا إذا جاوزها محلا

لعدم كونه قاصدا للنسك و لا لدخول مكه ثمَّ بدا له ذلك فإنه يرجع إلى الميقات مع التمكن و إلى ما أمكن مع عدمه

۷ مسأله من كان مقيما فى مكه و أراد حج التمتع وجب عليه الإحرام

لعمرته من الميقات إذا تمكن و إلا فحاله حال الناسى

۸ مسأله لو نسى المتمتع الإحرام للحج بمكه ثمَّ ذكر وجب عليه العود مع الإمكان

و إلا ففى مكانه و لو كان فى عرفات بل المشعر و صح حجه و كذا لو كان جاهلا بالحكم و لو أحرم له من غير مكه مع العلم و العمد لم يصح و إن دخل مكه بإحرامه بل وجب عليه الاستيناف مع الإمكان و إلا بطل حجه نعم لو أحرم من غيرها نسيانا و لم يتمكن من العود إليها صح إحرامه من مكانه

۹ مسأله لو نسى الإحرام و لم يذكر حتى أتى بجميع الأعمال من الحج أو العمره فالأقوى صحه عمله

و كذا لو تركه جهلا حتى أتى بالجميع

فصل ۱۲ فى مقدمات الإحرام

۱ مسأله يستحب قبل الشروع فى الإحرام أمور

أحدها توفير شعر الرأس بل و اللحيه لإحرام الحج مطلقا لا خصوص التمتع كما يظهر من بعضهم لإطلاق الأخبار من أول ذى القعده بمعنى عدم إزاله شعرهما لجمله من الأخبار و هى و إن كانت ظاهره فى الوجوب إلا أنها محموله على الاستحباب لجمله أخرى من الأخبار ظاهره فيه فالقول بالوجوب كما هو ظاهر جماعه ضعيف و إن كان لا ينبغى ترك الاحتياط كما لا ينبغى ترك الاحتياط بإهراق دم لو أزال شعر رأسه بالحلق حيث يظهر من بعضهم وجوبه أيضا لخبر محمول على الاستحباب أو على ما إذا كان فى حال الإحرام و يستحب التوفير للعمره شهرا الثانى قص الأظفار و الأخذ من الشارب و إزاله شعر الإبط و العانه بالطلى أو الحلق أو النتف و الأفضل الأول ثمَّ الثانى و لو كان مطليا قبله يستحب له الإعاده و إن لم يمض خمسه عشر يوما و يستحب أيضا إزاله الأوساخ من الجسد لفحوى ما دل على المذكورات و كذا

يستحب الاستياک الثالث الغسل للإحرام فى الميقات و مع العذر عنه التيمم و يجوز تقديمه على الميقات مع خوف إعواز الماء بل الأقوى جوازه مع عدم الخوف أيضا و الأحوط الإعاده فى الميقات و يكفى الغسل من أول النهار إلى الليل و من أول الليل إلى النهار بل الأقوى كفايه غسل اليوم إلى آخر الليل و بالعكس و إذا أحدث بعدها قبل الإحرام يستحب إعادته خصوصا فى النوم كما أن الأولى إعادته إذا أكل أو لبس ما لا يجوز أكله أو لبسه للمحرم بل و كذا لو تطيب بل الأولى ذلک فى جميع تروک الإحرام فلو أتى بواحد منها بعدها قبل الإحرام الأولى إعادته و لو أحرم بغير غسل أتى به و أعاد صوره الإحرام سواء تركه عالما عامدا أو جاهلا أو ناسيا و لكن إحرامه الأول صحيح باق على حاله فلو أتى بما يوجب الكفاره بعده و قبل الإعاده وجبت عليه و يستحب أن يقول عند الغسل أو بعده

: بسم الله و بالله اللهم اجعله لى نورا و طهورا و حرزا و أمنا من كل خوف و شفاء من كل داء و سقم اللهم طهرنى و طهر قلبى و اشرح لى صدرى و أجر على لسانى محبتک و مدحتک و الثناء عليک فإنه لا قوه إلا بک و قد علمت أن قوام دينى التسليم لک و الاتباع لسنه نبيک صلواتک عليه و آله

الرابع أن يكون الإحرام عقيب صلاه فريضه أو نافله و قيل بوجوب ذلک لجمله من الأخبار الظاهره فيه المحموله على الندب للاختلاف الواقع بينها و اشتمالها على خصوصيات غير واجبه و الأولى أن يكون بعد صلاه الظهر فى غير إحرام حج التمتع فإن الأفضل فيه أن يصلى الظهر بمنى و إن لم يكن فى وقت الظهر فبعد صلاه فريضه أخرى حاضره و إن لم يكن فمقضيه و إلا فعقيب صلاه النافله الخامس صلاه ست ركعات أو أربع ركعات أو ركعتين للإحرام و الأولى الإتيان بها مقدما على الفريضه و يجوز إتيانها فى أى وقت كان بلا كراهه حتى فى الأوقات

المکروهه و فی وقت الفریضه حتی علی القول بعـدم جواز النـافله لمن علیه فریضه لخصوص الأخبـار الوارده فی المقام و الأولی أن یقرأ فی الرکعه الأولی بعد الحمد التوحید و فی الثانیه الجحد لا العکس کما قیل

۲ مسأله یکره للمرأه إذا أرادت الإحرام أن تستعمل الحناء

إذا کان یبقی أثره إلی ما بعـده مع قصد الزینه بل لا معه أیضا إذا کان یحصل به الزینه و إن لم یقصدها بل قیل بحرمته فالأحوط ترکه و إن کـان الأـقوی عـدمها و الروایه مختصه بـالمرأه لکنهم ألحقوا بهـا الرجـل أیضـا لقاعـده الاـشتراک و لاـ بأس به و أما استعماله مع عدم إراده الإحرام فلا بأس به و إن بقی أثره و لا بأس بعدم إزالته و إن کانت ممکنه

فصل ۱۳ فی کیفیه الإحرام

و واجباته ثلاثه

الأول النیه

بمعنی القصـد إلیه فلو أحرم من غیر قصـد أصـلا بطل سواء کان عن عمـد أو سـهو أو جهل و یبطل نسـکه أیضا إذا کان الترک عمـدا و أما مع السـهو و الجهل فلا یبطل و یجب علیه تجدیده من المیقات إذا أمکن و إلا فمن حیث أمکن علی التفصـیل الذی مر سابقا فی ترک أصل الإحرام

۱ مسأله یعتبر فیها القربه و الخلوص

کما فی سائر العبادات فمع فقدهما أو أحدهما یبطل إحرامه

۲ مسأله یجب أن تکون مقارنه للشروع فیه

فلاـ یکفی حصولها فی الأثناء فلو ترکها وجب تجدیـده و لا وجه لما قیل من أن الإحرام تروک و هی لا تفتقر إلی النیه و القـدر المسلم من الإجماع علی اعتبارها إنما هو فی الجمله

و لو قبل التحلل إذ نمنع أولا- كونه تروكا فإن التلبيه و لبس الثوبين من الأفعال و ثانيا اعتبارها فيه على حد اعتبارها فى سائر العبادات فى كون اللازم تحققها حين الشروع فيها

۳ مسأله يعتبر فى النيه تعيين كون الإحرام لحج أو عمره

و أن الحج تمتع أو قران أو إفراد و أنه لنفسه أو نيابه عن غيره و أنه حجه الإسلام أو الحج النذرى أو الندبى فلو نوى الإحرام من غير تعيين و أوكله إلى ما بعد ذلك بطل فما عن بعضهم من صحته و أن له صرفه إلى أيهما شاء من حج أو عمره لا وجه له إذ الظاهر أنه جزء من النسك فتجب نيته كما فى أجزاء سائر العبادات و ليس مثل الوضوء و الغسل بالنسبه إلى الصلاه نعم الأقوى كفايه التعيين الإجمالى حتى بأن ينوى الإحرام لما سيعينه من حج أو عمره فإنه نوع تعيين و فرق بينه و بين ما لو نوى مرددا مع إيكال التعيين إلى ما بعد

۴ مسأله لا يعتبر فيها نيه الوجه من وجوب أو ندب

إلا إذا توقف التعيين عليها و كذا لا يعتبر فيها التلفظ بل و لا الإخطار بالبال فيكفى الداعى

۵ مسأله لا يعتبر فى الإحرام استمرار العزم على ترك محرماته

بل المعتبر

العزم على تركها مستمرا فلو لم يعزم من الأول على استمرار الترك بطل و أما لو عزم على ذلك و لم يستمر عزمه بأن نوى بعد تحقق الإحرام عدمه أو إتيان شيء منها لم يبطل فلا يعتبر فيه استدامه النيه كما فى الصوم و الفرق أن التروك فى الصوم معتبره فى صحته بخلاف الإحرام فإنها فيه واجبات تكليفيه

۶ مسأله لو نسى ما عينه من حج أو عمره وجب عليه التجديد

سواء تعين عليه أحدهما أو لا و قيل إنه للمتعين منهما و مع عدم التعيين يكون لما يصح منهما و مع صحتهما كما فى أشهر الحج الأولى جعله للعمره المتمتع بها و هو مشكل إذ لا وجه له

۷ مسأله لا تكفى نيه واحده للحج و العمره

بل لا بد لكل منهما من نيته مستقلا إذ كل منهما يحتاج إلى إحرام مستقل فلو نوى كذلك وجب عليه تجديدها و القول بصرفه إلى المتعين منهما إذا تعين عليه أحدهما و التخيير بينهما إذا لم يتعين و صح منه كل منهما كما فى أشهر الحج لا وجه له كالقول بأنه لو كان فى أشهر الحج بطل و لزم التجديد و إن كان فى غيرها صح عمره مفرده

۸ مسأله لو نوى كإحرام فلان فإن علم أنه لما ذا أحرم صح

و إن لم يعلم فقيل بالبطلان لعدم التعيين و قيل بالصحه لما عن على عليه السلام و الأقوى الصحه لأنه نوع تعيين نعم لو لم يحرم فلان أو بقى على الاشتباه فالظاهر البطلان و قد يقال إنه فى صوره الاشتباه يتمتع و لا وجه له إلا إذا كان فى مقام يصح له العدول إلى التمتع

۹ مسأله [فى بطلان الحج أو العمره لو وجب عليه نوع من الحج فنوى غيره]

لو وجب عليه نوع من الحج أو العمره فنوى غيره بطل

۱۰ مسأله لو نوى نوعا و نطق بغيره

كان المدار على ما نوى دون ما نطق

۱۱ مسأله لو كان فى أثناء نوع و شك فى أنه نواه أو نوى غيره

بنى على أنه نواه

۱۲ مسأله يستفاد من جمله من الأخبار استحباب التلفظ بالنيه

و الظاهر تحققه بأى لفظ كان و الأولى أن يكون بما فى صحيحه ابن عمار و هو أن يقول: اللهم إنى أريد ما أمرت به من التمتع بالعمره إلى الحج على كتابك و سنه نبيك ص فيسر ذلك لى و تقبله منى و أعنى عليه فإن عرض شىء يحبسنى فحلنى حيث حبستنى لقدرك الذى قدرت على اللهم إن لم تكن حجه فعمره أحرم لك شعرى و بشرى و لحمى و دمى و عظامى و مخى و عصبى من النساء و الطيب أبتغى بذلك وجهك و الدار الآخره

۱۳ مسأله يستحب أن يشترط عند إحرامه على الله أن يحله إذا عرض مانع من إتمام نسكه

من حج أو عمره و أن يتم إحرامه عمره إذا كان للحج و لم يمكنه الإتيان كما يظهر من جمله من الأخبار و اختلفوا فى فائده هذا الاشتراط فقيل إنها سقوط الهدى و قيل إنها تعجيل التحلل و عدم انتظار بلوغ الهدى محله و قيل سقوط الحج من قابل و قيل إن فائدته إدراك الثواب فهو مستحب تعبدى هذا هو الأظهر و

يدل عليه قوله عليه السلام فى بعض الأخبار: هو

حل حیث حبسه اشترط أو لم یشترط

و الظاهر عدم کفایه النیه فی حصول الاشتراط بل لا بد من التلفظ لکن یکفی کل ما أفاد هذا المعنی فلا یعتبر فیه لفظ مخصوص و إن کان الأولی التعیین مما فی الأخبار

الثانی من واجبات الإحرام التلبیات الأربع

و القول بوجوب الخمس أو الست ضعیف بل ادعی جماعه الإجماع علی عدم وجوب الأزید من الأربع و اختلفوا فی صورتها علی أقوال أحدها أن یقول لبیک اللهم لبیک لبیک لا شریک لک لبیک الثانی أن یقول بعد العباره المذکوره إن الحمد و النعمه لک و الملک لا شریک لک الثالث أن یقول لبیک اللهم لبیک لبیک إن الحمد و النعمه لک و الملک لا شریک لک لبیک الرابع کالثالث إلا أنه یقول إن الحمد و النعمه و الملک لک لا شریک لک لبیک بتقدیم لفظ و الملک علی لفظ لک و الأقوی هو القول الأول کما هو صریح صحیحه معاویه بن عمار و الزوائد مستحبه و الأولی التکرار بالإتیان بکل من الصور المذکوره بل یستحب أن یقول کما: فی صحیحه معاویه بن عمار لبیک اللهم لبیک لبیک لا شریک لک لبیک إن الحمد و النعمه لک و الملک لک لا شریک لک لبیک ذا المعارج لبیک لبیک لبیک داعیا إلی دار السلام لبیک لبیک غفار الذنوب لبیک لبیک أهل التلبیه لبیک لبیک ذا الجلال و الإکرام لبیک مرهوبا و مرغوبا إلیک لبیک لبیک تبدأ و المعاد إلیک لبیک کشاف الکروب العظام لبیک لبیک عبدک و ابن عبدیک لبیک لبیک یا کریم لبیک

۱۴ مسأله اللازم الإتیان بها علی الوجه الصحیح

بمراعاه أداء الکلمات علی قواعد العربیه فلا یجزی الملحون مع التمکن من الصحیح بالتلقین أو التصحیح و مع عدم تمکنه فالأحوط الجمع بینه و بین الاستنابه و کذا لا تجزی الترجمه مع التمکن و مع عدمه فالأحوط الجمع بینهما و بین الاستنابه و الأخرس یشیر إلیها بإصبعه مع تحریک لسانه و الأولی أن یجمع بینهما و بین الاستنابه و یلبی من الصبی الغیر الممیز و من المغمی علیه و فی قوله إن الحمد إلخ یصح أن یقرأ بکسر الهمزه و فتحها و الأولی

الأول و لبيك مصدر منصوب بفعل مقدر أى ألب لك إلبابا بعد الباب أو لبا بعد لب أى إقامه بعد إقامه من لب بالمكان أو ألب أى أقام و الأولى كونه من لب و على هذا فأصله لبين لك فحذف اللام و أضيف إلى الكاف فحذف النون و حاصل معناه إجابتين لك و ربما يحتمل أن يكون من لب بمعنى واجه يقال دارى تلب دارك أى تواجهها فمعناه مواجهتى و قصدى لك و أما احتمال كونه من لب الشىء أى خالصه فيكون بمعنى إخلاصى لك فبعيد كما أن القول بأنه كلمه مفرده نظير على و لدى فأضيفت إلى الكاف فقلبت ألفه ياء لا وجه له لأن على و لدى إذا أضيفا إلى الظاهر يقال فيهما بالألف كعلى زيد و لدى زيد و ليس لبى كذلك فإنه يقال فيه لبى زيد بالياء

۱۵ مسأله لا ينعقد إحرام حج التمتع و إحرام عمرته

و لا إحرام حج الإفراد و لا إحرام العمره المفرده إلا بالتلبيه و أما فى حج القران فيتخير بين التلبيه و بين الإشعار أو التقليد و الإشعار مختص بالبدن و التقليد مشترك بينها و بين غيرها من أنواع الهدى و الأولى فى البدن الجمع بين الإشعار و التقليد فينعقد إحرام حج القران بأحد هذه الثلاثه و لكن الأحوط مع اختيار الإشعار و التقليد ضم التلبيه أيضا نعم الظاهر وجوب التلبيه على القارن و إن لم يتوقف انعقاد إحرامه عليها فهى واجبه عليه فى نفسها و يستحب الجمع بين التلبيه و أحد الأمرين و بأيهما بدأ كان واجبا و كان الآخر مستحبا ثمَّ إن الإشعار عباره عن شق السنام الأيمن بأن يقوم الرجل من الجانب الأيسر من الهدى و يشق سنامه

من الجانب الأيمن و يلطخ صفحته بدمه و التقليد أن يعلق فى رقبه الهدى نعلا خلقا قد صلى فيه

۱۶ مسأله لا تجب مقارنه التلبيه لنيه الإحرام و إن كان أحوط

فيجوز أن يؤخرها عن النيه و لبس الثوبين على الأقوى

۱۷ مسأله لا تحرم عليه محرمات الإحرام قبل التلبيه

و إن دخل فيه بالنيه و لبس الثوبين فلو فعل شيئا من المحرمات لا يكون آثما و ليس عليه كفاره و كذا فى القارن إذا لم يأت بها و لا بالإشعار أو التقليد بل يجوز له أن يبطل الإحرام ما لم يأت بها فى غير القارن أو لم يأت بها و لا بأحد الأمرين فيه و الحاصل أن الشروع فى الإحرام و إن كان يتحقق بالنيه و لبس الثوبين إلا أنه لا تحرم عليه المحرمات و لا يلزم البقاء عليه إلا بها أو بأحد الأمرين فالتلبيه و أخواها بمنزله تكبيره الإحرام فى الصلاه

۱۸ مسأله إذا نسى التلبيه وجب عليه العود إلى الميقات لتداركها

و إن لم يتمكن أتى بها فى مكان التذكر و الظاهر عدم وجوب الكفاره عليه إذا كان آتيا بما يوجبها لما عرفت من عدم انعقاد الإحرام إلا بها

۱۹ مسأله الواجب من التلبيه مره واحده

نعم يستحب الإكثار بها و تكريرها ما استطاع خصوصا فى دبر كل صلاه فريضه أو نافله و عند صعود شرف أو هبوط واد و عند المنام و عند اليقظه و عند الركوب و عند النزول و عند ملاقاه راكب و فى الأسحار

و فى بعض الأخبار: من لبى فى إحرامه سبعين مره إيمانا و احتسابا أشهد الله له ألف ألف ملك براءه من النار و براءه من النفاق

و يستحب الجهر بها خصوصا فى المواضع المذكوره للرجال دون النساء

ففى المرسل: إن التلبيه شعار المحرم فارفع صوتک بالتلبيه

و فى المرفوعه: لما أحرم رسول الله ص أتاه جبرئيل فقال مر أصحابک بالعج و الثج فالعج رفع الصوت بالتلبيه و الثج نحر البدن

۲۰ مسأله ذكر جماعه أن الأفضل لمن حج على طريق المدينه تأخير التلبيه إلى البيداء مطلقا

كما قاله بعضهم

أو فی خصوص الراکب کما قیل و لمن حج علی طریق آخر تأخیرها إلی أن یمشی قلیلا- و لمن حج من مکه تأخیرها إلی الرقطاء کما قیل أو إلی أن یشرف علی الأبطح لکن الظاهر بعد عدم الإشکال فی عدم وجوب مقارنتها للنیه و لبس الثوبین استحباب التعجیل بها مطلقا و کون أفضلیه التأخیر بالنسبه إلی الجهر بها فالأفضل أن یأتی بها حین النیه و لبس الثوبین سرا و یؤخر الجهر بها إلی المواضع المذکوره و البیداء أرض مخصوصه بین مکه و المدینه علی میل من ذی الحلیفه نحو مکه و الأبطح مسیل وادی مکه و هو مسیل واسع فیه دقاق الحصی أوله عند منقطع الشعب بین وادی منی و آخره متصل بالمقبره التی تسمی بالمعلی عند أهل مکه و الرقطاء موضع دون الردم یسمی مدعی و مدعی الأقوم مجتمع قبائلهم و الردم حاجز یمنع السیل عن البیت و یعبر عنه بالمدعی

۲۱ مسأله المعتمر عمره التمتع یقطع التلبیه عند مشاهده بیوت مکه فی الزمن القدیم

و حدها لمن جاء علی طریق المدینه عقبه المدنیین و هو مکان معروف و المعتمر عمره مفرده عند دخول الحرم إذا جاء من خارج الحرم و عند مشاهده الکعبه إن کان قد خرج من مکه لإحرامها و الحاج بأی نوع من الحج یقطعها عند الزوال من یوم عرفه و ظاهرهم أن القطع فی الموارد المذکوره علی سبیل الوجوب و هو الأحوط و قد یقال بکونه مستحبا

۲۲ مسأله الظاهر أنه لا یلزم فی تکرار التلبیه أن یکون بالصوره المعتبره فی انعقاد الإحرام

بل و لا بإحدی الصور المذکوره فی الأخبار بل یکفی أن یقول لبیک اللهم لبیک بل لا یبعد کفایه تکرار لفظ لبیک

۲۳ مسأله إذا شک بعد الإتیان بالتلبیه أنه أتی بها صحیحه أم لا

بنی علی الصحه

۲۴ مسأله إذا أتی بالنیه و لبس الثوبین و شک فی أنه أتی بالتلبیه أیضا حتی یجب علیه ترک المحرمات أو لا

یبنی علی عدم الإتیان لها فیجوز له فعلها و لا کفاره

علیه

۲۵ مسأله إذا أتی بما یوجب الکفاره و شک فی أنه کان بعد التلبیه حتی تجب علیه أو قبلها

فإن کانا مجهولی التاریخ أو کان تاریخ التلبیه مجهولا لم تجب علیه الکفاره و إن کان تاریخ إتیان الموجب مجهولا فیحتمل أن یقال بوجوبها لأصاله التأخیر لکن الأقوی عدمه لأن الأصل لا یثبت کونه بعد التلبیه

الثالث من واجبات الإحرام لبس الثوبین بعد التجرد

عما یجب علی المحرم اجتنابه یتزر بأحدهما و یرتدی بالآخر و الأقوی عدم کون لبسهما شرطا فی تحقق الإحرام بل کونه واجبا تعبدیا و الظاهر عدم اعتبار کیفیه مخصوصه فی لبسهما فیجوز الاتزار بأحدهما کیف شاء و الارتداء بالآخر أو التوشح به أو غیر ذلک من الهیئات لکن الأحوط لبسهما علی الطریق المألوف و کذا الأحوط عدم عقد الإزار فی عنقه بل عدم عقده مطلقا و لو بعضه ببعض و عدم غرزه بإبره و نحوها و کذا فی الرداء الأحوط عدم عقده لکن الأقوی جواز ذلک کله فی کل منهما ما لم یخرج عن کونه رداء أو إزارا و یکفی فیهما المسمی و إن کان الأولی بل الأحوط أیضا کون الإزار مما یستر السره و الرکبه و الرداء مما یستر المنکبین و الأحوط عدم الاکتفاء بثوب طویل یتزر ببعضه و یرتدی بالباقی إلا فی حال الضروره و الأحوط کون اللبس قبل النیه و التلبیه فلو قدمهما علیه أعادهما بعده و الأحوط ملاحظه النیه فی اللبس و أما التجرد فلا یعتبر فیه النیه و إن کان الأحوط و الأولی اعتبارها فیه أیضا

۲۶ مسأله لو أحرم فی قمیص عالما عامدا أعاد

لا لشرطیه لبس الثوبین لمنعها کما عرفت بل لأنه مناف للنیه حیث إنه یعتبر فیها العزم علی ترک المحرمات التی منها لبس المخیط و علی هذا فلو لبسهما فوق القمیص أو تحته کان الأمر کذلک أیضا لأنه مثله فی المنافاه للنیه إلا أن یمنع کون الإحرام هو العزم علی ترک المحرمات بل هو البناء علی تحریمها علی نفسه فلا تجب الإعاده

حینئـذ هـذا و لو أحرم فی القمیص جاهلا بل أو ناسـیا أیضا نزعه و صـح إحرامه أما إذا لبسه بعد الإحرام فاللازم شـقه و إخراجه من تحت و الفرق بین الصورتین من حیث النزع و الشق تعبد لا لکون الإحرام باطلا فی الصوره الأولی کما قد قیل

۲۷ مسأله لا یجب استدامه لبس الثوبین

بـل یجوز تبـدیلهما و نزعهمـا لإـزاله الوسـخ أو للتطهیر بل الظاهر جواز التجرد منهما مع الأمن من الناظر أو کون العوره مسـتوره بشیء آخر

۲۸ مسأله لا بأس بالزیاده علی الثوبین فی ابتداء الإحرام

و فی الأثناء للاتقاء عن البرد و الحر بل و لو اختیارا

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

كتاب الإجاره

اشاره

و هى تمليك عمل أو منفعه بعوض و يمكن أن يقال إن حقيقتها التسليط على عين للانتفاع بها بعوض و فيه فصول

فصل ۱ فى أركانها

و هى ثلاثه

الأول الإيجاب و القبول

و يكفى فيهما كل لفظ دال على المعنى المذكور و الصريح منه آجرتك أو أكريتك الدار مثلا فيقول قبلت أو استأجرت أو استكريت

و یجری فیها المعاطاه کسائر العقود و یجوز أن یکون الإیجاب بالقول و القبول بالفعل و لا یصح أن یقول فی الإیجاب بعتک الدار مثلا و إن قصد الإجاره نعم لو قال بعتک منفعه الدار أو سکنی الدار مثلا بکذا لا یبعد صحته إذا قصد الإجاره

الثانی المتعاقدان

و یشترط فیهما البلوغ و العقل و الاختیار و عدم الحجر لفلس أو سفه أو رقیه

الثالث العوضان

و یشترط فیها أمور الأول المعلومیه و هی فی کل شیء بحسبه بحیث لا یکون هناک غرر فلو آجره دارا أو حمارا من غیر مشاهده و لا وصف رافع للجهاله بطل و کذا لو جعل العوض شیئا مجهولا الثانی أن یکونا مقدوری التسلیم فلا تصح إجاره العبد الآبق و فی کفایه ضم الضمیمه هنا کما فی البیع إشکال الثالث أن یکونا مملوکین فلا تصح إجاره مال الغیر

و لا إجاره بمال الغير إلا مع الإجازه من المالك الرابع أن تكون عين المستأجره مما يمكن الانتفاع بها مع بقائها فلا تصح إجاره الخبز للأكل مثلا و لا الحطب للإشعال و هكذا الخامس أن تكون المنفعه مباحه فلا تصح إجاره المساكن لإحراز المحرمات أو الدكاكين لبيعها أو الدواب لحملها أو الجاريه للغناء أو العبد لكتابه الكفر و نحو ذلك و تحرم الأجره عليها السادس أن تكون العين مما يمكن استيفاء المنفعه المقصوده بها فلا تصح إجاره أرض للزراعه إذا لم يمكن إيصال الماء إليها مع عدم إمكان الزراعه بماء السماء أو عدم كفايته السابع أن يتمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المستأجره فلا تصح إجاره الحائض لكنس المسجد مثلا

۱ مسأله لا تصح الإجاره إذا كان المؤجر أو المستأجر مكرها عليها

إلا مع الإجازه اللاحقه بل الأحوط عدم الاكتفاء بها بل تجديد العقد إذا رضيا نعم تصح مع الاضطرار كما إذا طلب منه ظالم مالا فاضطر إلى إجاره دار سكناه لذلک فإنها تصح حينئذ كما أنه إذا اضطر إلى بيعها صح

۲ مسأله لا تصح إجاره المفلس بعد الحجر عليه داره أو عقاره

نعم تصح إجارته نفسه لعمل أو خدمه و أما السفيه فهل هو كذلک أی تصح إجاره نفسه للاكتساب مع كونه محجورا عن إجاره داره مثلا أو لا وجهان من كونه من التصرف المالی و هو محجور و من أنه ليس تصرفا فی ماله الموجود بل هو تحصيل للمال و لا تعد منافعه من أمواله خصوصا إذا لم يكن كسوبا و من هنا يظهر النظر فيما ذكره بعضهم من حجر السفيهه من تزويج نفسها بدعوى أن منفعه البضع مال فإنه أيضا محل إشكال

۳ مسأله لا يجوز للعبد أن يؤجر نفسه أو ماله أو مال مولاه

إلا بإذنه أو إجازته

۴ مسأله لا بد من تعيين العين المستأجره

فلو آجره أحد هذين العبدين أو إحدى هاتين الدارين لم يصح و لا بد أيضا من تعيين نوع المنفعه إذا كانت للعين منافع متعدده نعم تصح إجارتها بجميع منافعها مع التعدد فيكون المستأجر مخيرا بينها

۵ مسأله معلوميه المنفعه

إما بتقدير المده كسكنى الدار شهرا و الخياطه يوما أو منفعه ركوب الدابه إلى زمان كذا و إما بتقدير العمل كخياطه الثوب المعلوم طوله و عرضه و رقته و غلظته فارسيه أو روميه من غير تعرض للزمان نعم يلزم تعيين الزمان الواقع فيه هذا العمل كأن يقول إلى يوم الجمعه مثلا و إن أطلق اقتضى التعجيل على الوجه العرفی و فی مثل استيجار الفحل للضراب يعين بالمره و المرتين و لو قدر المده و العمل على وجه التطبيق

فإن علم سعه الزمان له صح و إن علم عدمها بطل و إن احتمل الأمران ففيه قولان

۶ مسأله إذا استأجر دابه للحمل عليها

لا بـد من تعيين ما يحمل عليها بحسب الجنس إن كان يختلف الأغراض باختلافه و بحسب الوزن و لو بالمشاهـده و التخمين إن ارتفع به الغرر و كـذا بالنسبه إلى الركوب لاـ بـد من مشاهـده الراكب أو وصـفه كما لا بـد من مشاهـده الـدابه أو وصـفها حتى الذكوريه و الأنوثيه إن اختلفت الأغراض بحسـبهما و الحاصل أنه يعتبر تعيين الحمل و المحمول عليه و الراكب و المركوب عليه من كل جهه يختلف غرض العقلاء باختلافها

۷ مسأله إذا استأجر الدابه لحرث جريب معلوم

فلا بد من مشاهده الأرض أو وصفها على وجه يرتفع الغرر

۸ مسأله إذا استأجر دابه للسفر مسافه

لا بد من بيان زمان السير من ليل أو نهار إلا إذا كان هناك عاده متبعه

۹ مسأله إذا كانت الأجره مما يكال أو يوزن

لا بـد من تعيين كيلها أو وزنها و لا تكفى المشاهـده و إن كانت مما يعـد لا بـد من تعيين عـددها و تكفى المشاهده فيما يكون اعتباره بها

۱۰ مسأله ما كان معلوميته بتقدير المده لا بد من تعيينها شهرا أو سنه أو نحو ذلك

و لو قال آجرتک إلى شـهر أو شـهرين بطل و لو قال آجرتک كل شـهر بدرهم مثلا ففى صحته مطلقا أو بطلانه مطلقا أو صحته فى شـهر و بطلانه فى الزيـاده فإن سـكن فأجره المثل بالنسـبه إلى الزياده أو الفرق بين التعبير المـذكور و بين أن يقول آجرتک شهرا بدرهم

فإن زدت فبحسابه بالبطلان فى الأول و الصحه فى شهر فى الثانى أقوال أقواها الثانى و ذلک لعدم تعیین المده الموجب لجهاله الأجره جهاله المنفعه أیضا من غیر فرق بین أن یعین المبدأ أو لا بل على فرض عدم تعیین المبدأ یلزم جهاله أخرى إلا أن یقال إنه حینئذ ینصرف إلى المتصل بالعقد هذا إذا کان بعنوان الإجاره و أما إذا کان بعنوان الجعاله فلا مانع منه لأنه یغتفر فیها مثل هذه الجهاله و کذا إذا کان بعنوان الإباحه بالعوض

۱۱ مسأله إذا قال إن خطت هذا الثوب فارسیا أی بدرز فلک درهم

و إن کان خطته رومیا أی بدرزین فلک درهمان فإن کان بعنوان الإجاره بطل لما مر من الجهاله- و إن کان بعنوان الجعاله کما هو ظاهر العباره صح و کذا الحال إذا قال إن عملت العمل الفلانی فی هذا الیوم فلک درهمان و إن عملته فی الغد فلک درهم و القول بالصحه إجاره فی الفرضین ضعیف و أضعف منه القول

بالفرق بینهما بالصحه فی الثانی دون الأول و علی ما ذکرناه من البطلان فعلی تقدیر العمل یستحق أجره المثل و کذا فی المسأله السابقه إذا سکن الدار شهرا أو أقل أو أکثر

۱۲ مسأله إذا استأجره أو دابته لیحمله أو یحمل متاعه إلی مکان معین فی وقت معین بأجره معینه

کأن استأجر منه دابه لإیصاله إلی کربلاء قبل لیله النصف من شعبان و لم یوصله فإن کان ذلک لعدم سعه الوقت و عدم إمکان الإیصال فالإجاره باطله و إن کان الزمان واسعا و مع هذا قصر و لم یوصله فإن کان ذلک علی وجه العنوانیه و التقیید لم یستحق شیئا من الأجره لعدم العمل بمقتضی الإجاره أصلا نظیر ما إذا استأجره لیصوم یوم الجمعه فاشتبه و صام یوم السبت و إن کان ذلک علی وجه الشرطیه بأن یکون متعلق الإجاره الإیصال إلی کربلاء و لکن اشترط علیه الإیصال فی ذلک الوقت فالإجاره صحیحه و الأجره المعینه لازمه لکن له خیار الفسخ من جهه تخلف الشرط و معه یرجع إلی أجره المثل و لو قال و إن لم توصلنی فی وقت کذا فالأجره کذا أقل مما عین أولا فهذا أیضا قسمان قد یکون ذلک بحیث یکون کلتا الصورتین من الإیصال فی ذلک الوقت و عدم الإیصال فیه موردا للإجاره فیرجع إلی قوله آجرتک بأجره کذا إن أوصلتک فی

الوقت الفلانى و بأجره كذا إن لم أوصلك فى ذلك الوقت و هذا باطل للجهاله نظير ما ذكر فى المسأله السابقه من البطلان إن قال إن عملت فى هذا اليوم فلك درهمان إلخ و قد يكون مورد الإجاره هو الإيصال فى ذلك الوقت و يشترط عليه أن ينقص من الأجره كذا على فرض عدم الإيصال- و الظاهر الصحه فى هذه الصوره لعموم المؤمنون و غيره مضافا إلى صحيحه محمد الحلبى و لو قال إن لم توصلنى فلا أجره لك فإن كان على وجه الشرطيه بأن يكون متعلق الإجاره هو الإيصال الكذائى فقط و اشترط عليه عدم الأجره على تقدير المخالفه صح و يكون الشرط المذكور مؤكدا لمقتضى العقد و إن كان على وجه القيديه بأن جعل كلتا الصورتين موردا للإجاره إلا أن فى الصوره الثانيه بلا أجره يكون باطلا و لعل هذه الصوره مراد المشهور القائلين بالبطلان دون الأولى حيث قالوا و لو شرط سقوط الأجره إن لم يوصله لم يجز

۱۳ مسأله إذا استأجر منه دابه لزياره النصف من شعبان مثلا

و لكن لم يشترط على الموجر ذلك و لم يكن على وجه العنوانيه أيضا و اتفق أنه لم يوصله لم يكن له خيار الفسخ و عليه تمام المسمى من الأجره و إن لم يوصله إلى كربلاء أصلا سقط من المسمى بحساب ما بقى و استحق بمقدار ما مضى و الفرق بين هذه المسأله و ما مر فى المسأله السابقه أن الإيصال هنا غرض و داع و فيما مر قيد أو شرط

فصل ۲ الإجاره من العقود اللازمه

لا تنفسخ إلا بالتقايل أو شرط الخيار لأحدهما أو كليهما إذا اختار الفسخ نعم الإجاره المعاطاتيه جائزه يجوز لكل منهما الفسخ ما لم تلزم بتصرفهما أو تصرف أحدهما فيما انتقل إليه

۱ مسأله يجوز بيع العين المستأجره قبل تمام مده الإجاره

و لا تنفسخ الإجاره به فتنتقل إلى المشترى مسلوبه المنفعه مده الإجاره نعم للمشترى مع جهله بالإجاره خيار فسخ البيع لأن نقص المنفعه عيب و لكن ليس كسائر العيوب مما يكون المشترى معه مخيرا بين الرد و الأرش فليس له أن لا يفسخ و يطالب بالأرش فإن العيب الموجب للأرش ما كان نقصا فى الشيء فى حد نفسه مثل العمى و العرج و كونه مقطوع اليد أو نحو ذلك لا مثل

المقام الـذى العين فى حد نفسـها لا عيب فيها و أما لو علم المشترى أنها مسـتأجره و مع ذلك أقدم على الشـراء فليس له الفسـخ أيضا نعم لو اعتقـد كون مـده الإجاره كـذا مقـدارا فبان أنها أزيد له الخيار أيضا و لو فسخ المسـتأجر الإجاره رجعت المنفعه فى بقيه المـده إلى البائع لا إلى المشترى نعم لو اعتقد البائع و المشترى بقاء مده الإجاره و أن العين مسـلوبه المنفعه إلى زمان كذا و تبين أن المـده منقضـيه فهل منفعه تلك المده للبائع حيث إنه كأنه شـرط كونها مسـلوبه المنفعه إلى زمان كذا أو للمشترى لأنها تـابعه للعين مـا لم تفرز بالنقـل إلى الغير أو بالاسـتثناء و المفروض عـدمها وجهـان و الأـقوى الثـانى نعم لو شـرطا كونها مسـلوبه المنفعه إلى زمـان كـذا بعـد اعتقاد بقاء المـده كان لما ذكر وجه ثمَّ بناء على ما هو الأقوى من رجوع المنفعه فى الصوره السابقه إلى المشترى فهـل للبـائع الخيـار أو لاـ وجهـان لاـ يخلو أولهمـا من قوه خصوصـا إذا أوجب ذلـك له الغبن هـذا إذا بيعت العين المسـتأجره على غير المسـتأجر أما لو بيعت عليه ففى انفساخ الإجاره وجهان أقواهما العـدم و يتفرع على ذلك أمور منها اجتماع الثمن و الأجره عليه حينئذ و منها بقاء ملكه

للمنفعه فی مده تلک الإجاره لو فسخ البیع بأحد أسبابه بخلاف ما لو قیل بانفساخ الإجاره و منها إرث الزوجه من المنفعه فی تلک المده لو مات الزوج المستأجر بعد شرائه لتلک العین و إن کانت مما لا ترث الزوجه منه بخلاف ما لو قیل بالانفساخ بمجرد البیع و منها رجوع المشتری بالأجره لو تلف العین بعد قبضها و قبل انقضاء مده الإجاره فإن تعذر استیفاء المنفعه یکشف عن بطلان الإجاره و یوجب الرجوع بالعوض و إن کان تلف العین علیه

۲ مسأله لو وقع البیع و الإجاره فی زمان واحد

کما لو باع العین مالکها علی شخص و آجرها وکیله علی شخص آخر و اتفق وقوعهما فی زمان واحد فهل یصحان معا و یملکها المشتری مسلوبه المنفعه کما لو سبقت الإجاره أو یبطلان معا للتزاحم فی ملکیه المنفعه أو یبطلان معا بالنسبه إلی تملیک المنفعه فیصح البیع علی أنها مسلوبه المنفعه تلک المده فتبقی المنفعه علی ملک البائع وجوه أقواها الأول لعدم التزاحم فإن البائع لا یملک المنفعه و إنما یملک العین و ملکیه العین توجب ملکیه المنفعه للتبعیه و هی متأخره عن الإجاره

۳ مسأله لا تبطل الإجاره بموت الموجر و لا بموت المستأجر علی الأقوی

نعم فی إجاره العین الموقوفه إذا آجر البطن السابق تبطل بموته بعد الانتقال إلی البطن اللاحق لأن الملکیه محدوده و مثله ما لو کان المنفعه موصی بها للموجر ما دام حیا بخلاف ما إذا کان الموجر هو المتولی للوقف و آجر لمصلحه البطون إلی مده فإنها لا تبطل بموته و لا بموت البطن الموجود حال الإجاره و کذا تبطل إذا آجر نفسه

للعمل بنفسه من خدمه أو غيرها فإنه إذا مات لا يبقى محل للإجاره و كذا إذا مات المستأجر الذى هو محل العمل من خدمه أو عمل آخر متعلق به بنفسه و لو جعل العمل فى ذمته لا تبطل الإجاره بموته بل يستوفى من تركته و كذا بالنسبه إلى المستأجر إذا لم يكن محل للعمل بل كان مالكا له على الموجر كما إذا آجره للخدمه من غير تقييد بكونها له فإنه إذا مات تنتقل إلى وارثه فهم يملكون عليه ذلك العمل و إذا آجر الدار و اشترط على المستأجر سكناه بنفسه لا تبطل بموته و يكون للموجر خيار الفسخ نعم إذا اعتبر سكناه على وجه القيديه تبطل بموته

۴ مسأله إذا آجر الولى أو الوصى الصبى المولى عليه مده تزيد على زمان بلوغه و رشده

بطلت فى المتيقن بلوغه فيه بمعنى أنها موقوفه على إجازته و صحت واقعا و ظاهرا بالنسبه إلى المتيقن صغره و ظاهرا بالنسبه إلى المحتمل فإذا بلغ له أن يفسخ على الأقوى أى لا يجيز خلافا لبعضهم فحكم بلزومها عليه لوقوعها من أهلها فى محلها فى وقت لم يعلم لها مناف و هو كما ترى نعم لو اقتضت المصلحه اللازمه المراعاه إجارته مده زائده على زمان البلوغ بحيث يكون إجارته أقل من تلك المده خلاف مصلحته تكون لازمه ليس له فسخها بعد بلوغه و كذا

الکلام فی إجاره أملاکه

۵ مسأله إذا آجرت امرأه نفسها للخدمه مده معینه فتزوجت قبل انقضائها لم تبطل الإجاره

و إن کانت الخدمه منافیه لاستمتاع الزوج

۶ مسأله إذا آجر عبده أو أمته للخدمه ثمَّ أعتقه لا تبطل الإجاره بالعتق

و لیس له الرجوع علی مولاه بعوض تلک الخدمه فی بقیه المده لأنه کان مالکا لمنافعه أبدا و قد استوفاها بالنسبه إلی تلک المده فدعوی أنه فوت علی العبد ما کان له حال حریته کما تری نعم یبقی الکلام فی نفقته فی بقیه المده إن لم یکن شرط کونها علی المستأجر و فی المسأله وجوه أحدها کونها علی المولی لأنه حیث استوفی بالإجاره منافعه فکأنه باق علی ملکه الثانی أنه فی کسبه إن أمکن له الاکتساب لنفسه فی غیر زمان الخدمه و إن لم یمکن فمن بیت المال و إن لم یکن فعلی المسلمین کفایه الثالث أنه إن لم یمکن اکتسابه فی غیر زمان الخدمه ففی کسبه و إن کان منافیا للخدمه الرابع أنه من کسبه و یتعلق مقدار ما یفوت منه من الخدمه بذمته الخامس أنه من بیت المال من الأول و لا یبعد قوه الوجه الأول

۷ مسأله إذا وجد المستأجر فی العین المستأجره عیبا سابقا علی العقد و کان جاهلا به

فإن کان مما تنقص به المنفعه فلا إشکال فی ثبوت الخیار له بین الفسخ و الإبقاء و الظاهر عدم جواز مطالبته الأرش فله الفسخ أو الرضا بها مجانا نعم لو کان

العيب مثل خراب بعض بيوت الدار فالظاهر تقسيط الأجره لأنه يكون حينئذ من قبيل تبعض الصفقه و لو كان العيب مما لا تنقص معه المنفعه كما إذا تبين كون الدابه مقطوع الاذن أو الذنب فربما يستشكل فی ثبوت الخيار معه لكن الأقوى ثبوته إذا كان مما يختلف به الرغبات و تتفاوت به الأجره و كذا له الخيار إذا حدث فيها عيب بعد العقد و قبل القبض بل بعد القبض أيضا و إن كان استوفى بعض المنفعه و مضى بعض المده هذا إذا كانت العين شخصيه و أما إذا كانت كليه و كان الفرد المقبوض معيبا فليس له فسخ العقد بل له مطالبه البدل نعم لو تعذر البدل كان له الخيار فی أصل العقد

۸ مسأله إذا وجد الموجر عيبا سابقا فی الأجره و لم يكن عالما به كان له فسخ العقد

و له الرضا به و هل له مطالبه الأرش معه لا يبعد ذلك بل ربما يدعى عدم الخلاف فيه لكن هذا إذا لم تكن الأجره منفعه عين و إلا فلا أرش فيه مثل ما مر فی المسأله السابقه من كون العين المستأجر معيبا هذا إذا كانت الأجره عينا شخصيه و أما إذا كانت كليه فله مطالبه البدل لا فسخ أصل العقد إلا مع تعذر البدل على حذو ما مر فی المسأله السابقه

۹ مسأله إذا أفلس المستأجر بالأجره كان للموجر الخيار بين الفسخ و استرداد العين و بين الضرب مع الغرماء

نظير ما أفلس المشترى بالثمن حيث إن للبائع الخيار إذا وجد عين ماله

۱۰ مسأله إذا تبين غبن المؤجر أو المستأجر فله الخيار

إذا لم يكن عالما به حال العقد إلا إذا اشترطا سقوطه فی ضمن العقد

۱۱ مسأله ليس فی الإجاره خيار المجلس و لا خيار الحيوان

بـل و لا خیار التأخیر علی الوجه المـذکور فی البیع و یجری فیها خیار الشـرط حتی للأجنبی و خیار العیب و الغبن کما ذکرنا بل یجری فیها سائر الخیارات کخیار الاشتراط و تبعض الصـفقه و تعـذر التسـلیم و التفلیس و التدلیس و الشـرکه و ما یفسد لیومه و خیار شرط رد العوض نظیر شرط رد الثمن فی البیع

۱۲ مسأله إذا آجر عبده أو داره مثلا ثمَّ باعه من المستأجر

لم تبطل الإجاره فیکون للمشتری منفعه العبد مثلا من جهه الإجاره قبل انقضاء مدتها لا من جهه تبعیه العین و لو فسـخت الإجاره رجعت إلی البائع و لو مات بعـد القبض رجع المشتری المسـتأجر علی البائع بما یقابل بقیه المده من الأجره و إن کان تلف العین علیه و الله العالم

فصل ۳ [فی أحکام الأجره]

یملـک المسـتأجر المنفعه فی إجـاره الأعیـان و العمـل فی الإجـاره علی الأعمـال بنفس العقـد من غیر توقف علی شـیء کما هو مقتضـی سـببیه العقود کما أن الموجر یملک الأجره ملکیه متزلزله به کذلک و لکن لا یسـتحق المؤجر مطالبه الأجره إلا بتسـلیم العین أو العمـل کما لا یسـتحق المسـتأجر مطالبتهما إلا بتسـلیم الأجره کما هو مقتضـی المعاوضه و تسـتقر ملکیه الأجره باستیفاء المنفعه أو العمل أو ما بحکمه فأصل الملکیه للطرفین موقوف علی تمامیه العقد و جواز المطالبه موقوف علی التسـلیم و اسـتقرار ملکیه الأـجره موقوف علی استیفـاء المنفعه أو إتمـام العمـل أو مـا بحکمهمـا فلو حصـل مانع عن الاستیفاء أو عن العمل تنفسـخ الإجاره کما سیأتی تفصیله

۱ مسأله لو استأجر دارا مثلا و تسلمها و مضت مده الإجاره استقرت الأجره علیه

سواء سکنها أو لم یسکنها باختیاره و کذا إذا استأجر دابه للرکوب أو لحمل المتاع إلی مکان کذا و مضی زمان یمکن له

ذلك وجب عليه الأجره و استقرت و إن لم يركب أو لم يحمل بشرط أن يكون مقدرا بالزمان المتصل بالعقد و أما إذا عينا وقتا فبعد مضى ذلك الوقت هذا إذا كانت الإجاره واقعه على عين معينه شخصيه فى وقت معين و إما إن وقعت على كلى و عين فى فرد و تسلمه فالأقوى أنه كذلك مع تعيين الوقت و انقضائه نعم مع عدم تعيين الوقت فالظاهر عدم استقرار الأجره المسماه و بقاء الإجاره و إن كان ضامنا لأجره المثل لتلك المده من جهه تفويته المنفعه على المؤجر

۲ مسأله إذا بذل الموجر العين المستأجره للمستأجر و لم يتسلم حتى انقضت المده

استقرت عليه الأجره و كذا إذا استأجره ليخيط له ثوبا معينا مثلا فى وقت معين و امتنع من دفع الثوب إليه حتى مضى ذلك الوقت فإنه يجب عليه دفع الأجره سواء اشتغل فى ذلك الوقت مع امتناع المستأجر من دفع الثوب إليه بشغل آخر لنفسه أو لغيره أو جلس فارغا

۳ مسأله إذا استأجره لقلع ضرسه و مضت المده التى يمكن إيقاع ذلك فيها

و كان الموجر باذلا نفسه استقرت الأجره سواء كان الموجر حرا أو عبدا بإذن مولاه و احتمال الفرق بينهما بالاستقرار فى الثانى دون الأول لأن منافع الحر لا تضمن إلا بالاستيفاء لا وجه له لأن منافعه بعد العقد عليها صارت مالا للمستحق فإذا بذلها و لم يقبل كان تلفها منه مع أنا لا نسلم أن منافعه لا تضمن إلا بالاستيفاء بل تضمن بالتفويت أيضا إذا صدق ذلك كما إذا حبسه و كان كسوبا فإنه يصدق فى العرف أنه

فوت علیه کذا مقدارا هذا و لو استأجره لقلع ضرسه فزال الألم بعد العقد لم تثبت الأجره لانفساخ الإجاره حینئذ

۴ مسأله إذا تلفت العین المستأجره قبل قبض المستأجر بطلت الإجاره

و کذا إذا تلفت عقیب قبضها بلا فصل و أما إذا تلفت بعد استیفاء منفعتها فی بعض المده فتبطل بالنسبه إلی بقیه المده فیرجع من الأجره بما قابل المتخلف من المده إن نصفا فنصف و إن ثلثا فثلث مع تساوی الأجزاء بحسب الأوقات و مع التفاوت تلاحظ النسبه

۵ مسأله إذا حصل الفسخ فی أثناء المده بأحد أسبابه تثبت الأجره المسماه بالنسبه إلی ما مضی

و یرجع منها بالنسبه إلی ما بقی کما ذکرنا فی البطلان فی المشهور و یحتمل قریبا أن یرجع تمام المسمی و یکون للموجر أجره المثل بالنسبه إلی ما مضی لأن المفروض أنه

يفسخ العقد الواقع أولا و مقتضى الفسخ عود كل عوض إلى مالكه بل يحتمل أن يكون الأمر كذلك فى صوره البطلان أيضا لكنه بعيد

۶ مسأله إذا تلف بعض العين المستأجره تبطل بنسبته

و يجيء خيار تبعض الصفقه

۷ مسأله ظاهر كلمات العلماء أن الأجره من حين العقد مملوكه للموجر بتمامها

و بالتلف قبل القبض أو بعده أو فى أثناء المده ترجع إلى المستأجر كلا أو بعضا من حين البطلان كما هو الحال عندهم فى تلف المبيع قبل القبض لا أن يكون كاشفا عن عدم ملكيتها من الأول و هو مشكل لأن مع التلف ينكشف عدم كون الموجر مالكا للمنفعه إلى تمام المده فلم ينتقل ما يقابل المتخلف من الأول إليه و فرق واضح بين تلف المبيع قبل القبض و تلف العين هنا لأن المبيع حين بيعه كان مالا موجودا قوبل بالعوض و أما المنفعه فى المقام فلم تكن موجوده حين العقد و لا فى علم الله إلا بمقدار بقاء العين و على هذا فإذا تصرف فى الأجره يكون تصرفه بالنسبه إلى ما يقابل المتخلف فضوليا و من هذا يظهر أن وجه البطلان فى صوره التلف كلا أو بعضا انكشاف عدم الملكيه للمعوض

۸ مسأله إذا آجر دابه كليه و دفع فردا منها فتلف لا تنفسخ الإجاره

بل ينفسخ الوفاء فعليه أن يدفع فردا آخر

۹ مسأله إذا آجره دارا فانهدمت

فإن خرجت عن الانتفاع بالمره بطلت فإن كان قبل القبض أو

بعده قبل أن يسكن فيها أصلا رجعت الأجره بتمامها و إلا فبالنسبه- و يحتمل تمامها فی هذه الصوره أيضا و يضمن أجره المثل بالنسبه إلى ما مضى لكنه بعيد و إن أمكن الانتفاع بها مع ذلک كان للمستأجر الخيار بين الإبقاء و الفسخ و إذا فسخ كان حكم الأجره ما ذكرنا و يقوى هنا رجوع تمام المسمى مطلقا و دفع أجره المثل بالنسبه إلى ما مضى لأن هذا هو مقتضى فسخ العقد كما مر سابقا و إن انهدم بعض بيوتها بقيت الإجاره بالنسبه إلى البقيه و كان للمستأجر خيار تبعض الصفقه و لو بادر الموجر إلى تعميرها بحيث لم يفت الانتفاع أصلا ليس للمستأجر الفسخ حينئذ على الأقوى خلافا للثانيين

۱۰ مسأله إذا امتنع الموجر من تسليم العين المستأجره يجبر عليه

و إن لم يمكن إجباره للمستأجر فسخ الإجاره و الرجوع بالأجره و له الإبقاء و مطالبه عوض المنفعه الفائته و كذا إن أخذها منه بعد التسليم بلا فصل أو فی أثناء المده و مع الفسخ فی الأثناء يرجع بما يقابل المتخلف من الأجره و يحتمل قويا رجوع تمام الأجره و دفع أجره المثل لما مضى كما مر نظيره سابقا لأن مقتضى فسخ العقد عود

تمام كل من العوضين إلى مالكهما الأول لكن هذا الاحتمال خلاف فتوى المشهور

۱۱ مسأله إذا منعه ظالم عن الانتفاع بالعين قبل القبض تخير بين الفسخ و الرجوع بالأجره و بين الرجوع على الظالم بعوض ما فات

و يحتمل قويا تعين الثانى و إن كان منع الظالم أو غصبه بعد القبض يتعين الوجه الثانى فليس له الفسخ حينئذ سواء كان بعد القبض فى ابتداء المده أو فى أثنائها ثمَّ لو أعاد الظالم العين المستأجره فى أثناء المده إلى المستأجر فالخيار باق لكن ليس له الفسخ إلا فى الجميع و ربما يحتمل جواز الفسخ بالنسبه إلى ما مضى من المده فى يد الغاصب و الرجوع بقسطه من المسمى و استيفاء باقى المنفعه و هو ضعيف للزوم التبعيض فى العقد و إن كان يشكل الفرق بينه و بين ما ذكر من مذهب المشهور من إبقاء العقد فيما مضى و فسخه فيما بقى إذ إشكال تبعيض العقد مشترك بينهما

۱۲ مسأله لو حدث للمستأجر عذر فى الاستيفاء

كما لو استأجر دابه لتحمله إلى بلد فمرض المستأجر و لم يقدر فالظاهر البطلان إن اشترط المباشره على وجه القيديه و كذا لو حصل له عذر آخر و يحتمل عدم البطلان- نعم لو كان هناك عذر عام بطلت قطعا لعدم قابليه العين للاستيفاء حينئذ

۱۳ مسأله التلف السماوى للعين المستأجره أو لمحل العمل موجب للبطلان

و منه إتلاف الحيوانات و إتلاف المستأجر بمنزله القبض و إتلاف الموجر موجب للتخيير بين ضمانه و الفسخ و إتلاف الأجنبى موجب لضمانه و العذر العام بمنزله التلف و أما العذر الخاص بالمستأجر كما إذا استأجر دابه لركوبه بنفسه فمرض و لم يقدر على المسافره أو رجلا لقلع سنه فزال ألمه أو نحو ذلك ففيه إشكال و لا يبعد أن يقال إنه يوجب البطلان إذا كان بحيث لو كان قبل العقد لم يصح معه العقد

۱۴ مسأله إذا آجرت الزوجه نفسها بدون إذن الزوج

فيما ينافى حق الاستمتاع وقفت على إجازه الزوج بخلاف ما إذا لم يكن منافيا فإنها صحيحه و إذا اتفق إراده الزوج

للاستمتاع کشف عن فسادها

۱۵ مسأله [فی تسلیم العمل]

قد ذکر سابقا أن کلا من الموجر و المستأجر یملک ما انتقل إلیه بالإجاره بنفس العقد و لکن لا یجب تسلیم أحدهما إلا بتسلم الآخر و تسلیم المنفعه بتسلیم العین و تسلیم الأجره بإقباضها إلا إذا کانت منفعه أیضا فبتسلیم العین التی تستوفی منها و لا یجب علی واحد منهما الابتداء بالتسلیم و لو تعاسرا أجبرهما الحاکم و لو کان أحدهما باذلا دون الآخر و لم یمکن جبره کان للأول الحبس إلی أن یسلم الآخر هذا کله إذا لم یشترط فی العقد تأجیل التسلیم فی أحدهما و إلا کان هو المتبع هذا و أما تسلیم العمل فإن کان مثل الصلاه و الصوم و الحج و الزیاره و نحوها فبإتمامه فقبله لا- یستحق المؤجر المطالبه و بعده لا یجوز للمستأجر المماطله إلا أن یکون هناک شرط أو عاده فی تقدیم الأجره فیتبع و إلا فلا یستحق حتی لو لم یمکن له العمل إلا بعد أخذ الأجره کما فی حج الاستیجاری إذا کان الموجر معسرا

و کذا فی مثل بناء جدار داره أو حفر بئر فی داره أو نحو ذلک فإن إتمام العمل تسلیم و لا یحتاج إلی شیء آخر و أما فی مثل الثوب الذی أعطاه لیخیطه أو الکتاب الذی یکتبه أو نحو ذلک مما کان العمل فی شیء بید الموجر فهل یکفی إتمامه فی التسلیم فبمجرد الإتمام یستحق المطالبه أو لا إلا بعد تسلیم مورد العمل فقبل أن یسلم الثوب مثلا لا یستحق مطالبه الأجره قولان أقواهما الأول لأن المستأجر علیه نفس العمل و المفروض أنه قد حصل- لا الصفه الحادثه فی الثوب مثلا و هی المخیطیه حتی یقال إنها فی الثوب و تسلیمها بتسلیمه و علی ما ذکرنا فلو تلف الثوب مثلا بعد تمام الخیاطه فی ید الموجر بلا ضمان یستحق أجره العمل بخلافه علی القول الآخر و لو تلف مع ضمانه أو أتلفه وجب علیه قیمته مع وصف المخیطیه لا قیمته قبلها و له الأجره المسماه بخلافه علی القول الآخر فإنه لا یستحق الأجره و علیه قیمته غیر مخیط

و أما احتمال عـدم اسـتحقاقه الأجره مع ضـمانه القيمه مع الوصف فبعيـد و إن كان له وجه و كذا يتفرع على ما ذكر أنه لا يجوز حبس العين بعـد إتمـام العمـل إلى أن يسـتوفى الأـجره فإنهـا بيـده أمـانه إذ ليست هى و لا الصـفه التى فيها موردا للمعاوضه فلو حبسها ضمن بخلافه على القول الآخر

۱۶ مسأله إذا تبين بطلان الإجاره رجعت الأجره إلى المستأجر

و استحق المؤجر أجره المثل بمقدار ما استوفاه المستأجر من المنفعه أو فاتت تحت يده إذا كان جاهلا بالبطلان خصوصا مع علم المستأجر و أما إذا كان عالما فيشكل ضمان المستأجر خصوصا إذا كان جاهلا

لأنه بتسليمه العين إليه قد هتك حرمه ماله خصوصا إذا كان البطلان من جهه جعل الأجره مالا يتمول شرعا أو عرفا أو إذا كان أجره بلا عوض و دعوى أن إقدامه و إذنه فى الاستيفاء إنما هو بعنوان الإجاره و المفروض عدم تحققها فإذنه مقيد بما لم يتحقق مدفوعه بأنه إن كان المراد كونه مقيدا بالتحقق شرعا فممنوع إذ مع فرض العلم بعدم الصحه شرعا لا يعقل قصد تحققه إلا على وجه التشريع المعلوم عدمه و إن كان المراد تقيده بتحققها الإنشائيه فهو حاصل و من هنا يظهر حال الأجره أيضا فإنها لو تلفت فى يد الموجر يضمن عوضها إلا إذا كان المستأجر عالما ببطلان الإجاره و مع ذلك دفعها إليه نعم إذا كانت موجوده له أن يستردها هذا و كذا فى الإجاره على الأعمال إذا كانت باطله يستحق العامل أجره المثل لعمله دون المسماه إذا كان جاهلا بالبطلان و أما إذا كان عالما فيكون هو المتبرع بعمله سواء كان بأمر من المستأجر أو لا فيجب عليه رد الأجره المسماه أو عوضها و لا يستحق أجره المثل و إذا كان المستأجر

أيضا عالما فليس له مطالبه الأجره مع تلفها و لو مع عدم العمل من المؤجر

۱۷ مسأله يجوز إجاره المشاع كما يجوز بيعه و صلحه و هبته

و لكن لا- يجوز تسليمه إلا- بإذن الشريك إذا كان مشتركا نعم إذا كان المستأجر جاهلا بكونه مشتركا كان له خيار الفسخ للشركه و ذلك كما إذا آجره نصف داره فتبين أن نصفها للغير و لم يجز ذلك الغير فإن له خيار الشركه بل و خيار التبعض و لو آجره نصف الدار مشاعا و كان المستأجر معتقدا أن تمام الدار له فيكون شريكا معه فى منفعتها فتبين أن النصف الآخر مال الغير فالشركه مع ذلك الغير ففى ثبوت الخيار له حينئذ وجهان لا يبعد ذلك إذا كان فى الشركه مع ذلك الغير منقصه له

۱۸ مسأله لا بأس باستئجار اثنين دارا على الإشاعه

ثمَّ يقتسمان مساكنها بالتراضى أو بالقرعه و كذا يجوز استيجار اثنين دابه للركوب على التناوب ثمَّ يتفقان على قرار بينهما بالتعيين بفرسخ فرسخ أو غير ذلك و إذا اختلفا فى المبتدأ يرجعان إلى القرعه و كذا يجوز استيجار اثنين دابه مثلا لا على وجه الإشاعه بل نوبا معينه بالمده أو بالفراسخ و كذا يجوز إجاره اثنين نفسهما على عمل معين على وجه الشركه كحمل شىء معين لا يمكن إلا بالمتعدد

۱۹ مسأله لا يشترط اتصال مده الإجاره بالعقد على الأقوى

فيجوز أن يؤجره داره شهرا متأخرا عن العقد بشهر أو سنه سواء كانت مستأجره فى ذلك الشهر الفاصل أو لا و دعوى البطلان من جهه عدم القدره على التسليم كما ترى إذ التسليم لازم فى زمان الاستحقاق لا قبله هذا و لو آجره داره شهرا و أطلق انصرف إلى الاتصال بالعقد نعم لو لم يكن انصراف بطل

فصل ۴ العين المستأجره فی يد المستأجر أمانه

فلا يضـمن تلفها أو تعيبها إلا بالتعـدی أو التفريط و لو شـرط الموجر عليه ضـمانها بـدونها فالمشـهور عـدم الصـحه لكن الأقوی صحته و أولی بالصحه إذا اشترط عليه أداء مقدار مخصوص من ماله علی تقدير التلف أو التعيب لا بعنوان الضمان و الظاهر عدم الفرق فی عدم الضمان مع عدم الأمرين بين أن يكون التلف فی أثناء المده أو بعدها إذا لم يحصل منه منع للموجر عن عين ماله إذا طلبها بل خلی بينه و بينها و لم يتصرف بعد ذلك فيها ثمَّ هذا إذا كانت الإجاره صحيحه و أما إذا كانت باطله ففی ضمانها

وجهان أقواهما العدم خصوصا إذا كان الموجر عالما بالبطلان حين الإقباض دون المستأجر

۱ مسأله [لا يضمن العين التى للمستأجر بيد الموجر بتلفها أو نقصها إلا بالتعدى أو التفريط أو اشتراط ضمانها]

العين التى للمستأجر بيد المؤجر الذى آجر نفسه لعمل فيها كالثوب آجر نفسه ليخيطه أمانه فلا يضمن تلفها أو نقصها إلا بالتعدى أو التفريط أو اشتراط ضمانها على حذو ما مر فى العين المستأجره و لو تلفت أو أتلفها المؤجر أو الأجنبى قبل العمل أو فى الأثناء بطلت الإجاره و رجعت الأجره بتمامها أو بعضها إلى المستأجر بل لو أتلفها مالكها المستأجر كذلك أيضا نعم لو كانت الإجاره واقعه على منفعه المؤجر بأن يملك منفعته الخياطى فى يوم كذا يكون إتلافه لمتعلق العمل بمنزله استيفائه لأنه بإتلافه إياه فوت على نفسه المنفعه ففرق بين أن يكون العمل فى ذمته أو يكون منفعته الكذائيه للمستأجر ففى الصوره الأولى التلف قبل العمل موجب للبطلان و رجوع الأجره إلى المستأجر و إن كان هو المتلف و فى الصوره الثانيه إتلافه بمنزله الاستيفاء و حيث إنه مالك لمنفعه المؤجر و قد فوتها على نفسه فالأجره ثابته عليه

۲ مسأله المدار فى الضمان على قيمه يوم الأداء فى القيميات لا يوم التلف

و لا أعلى القيم على الأقوى

۳ مسأله إذا أتلف الثوب بعد الخياطه ضمن قيمته مخيطا و استحق الأجره المسماه

و كذا لو حمل متاعا إلى مكان معين ثمَّ تلف مضمونا أو أتلفه فإنه يضمن قيمته فى ذلك المكان لا أن يكون المالك مخيرا بين تضمينه غير مخيط بلا أجره أو مخيطا مع الأجره و كذا لا أن يكون فى المتاع مخيرا بين قيمته غير محمول فى مكانه الأول بلا أجره أو فى ذلك المكان مع الأجره كما قد يقال

۴ مسأله إذا أفسد الأجير للخياطه أو القصاره أو التفصيل الثوب ضمن

و كذا الحجام إذا جنى فى حجامته أو الختان فى ختانه و كذا الكحال و البيطار و كل من آجر نفسه لعمل فى مال المستأجر إذا أفسده يكون ضامنا إذا تجاوز عن الحد المأذون فيه و إن كان بغير قصده لعموم من أتلف

و للصحيح عن أبى عبد الله ع: فى الرجل يعطى الثوب ليصبغه فقال عليه السلام كل عامل أعطيته أجرا على أن يصلح فأفسد فهو ضامن

بل ظاهر المشهور ضمانه و إن لم يتجاوز عن الحد المأذون فيه و لكنه مشكل فلو مات الولد بسبب الختان مع كون الختان حاذقا من غير أن يتعدى عن محل القطع بأن كان أصل الختان مضرا به فى ضمانه إشكال

۵ مسأله الطبيب المباشر للعلاج إذا أفسد ضامن

و إن كان حاذقا و أما إذا لم يكن

مباشـرا بل كان آمرا ففى ضـمانه إشـكال إلا أن يكون سببا و كان أقوى من المباشر و أشكل منه إذا كان واصفا للدواء من دون أن يكون آمرا كان يقول إن دواءك كـذا و كـذا بل الأقوى فيه عـدم الضـمان و إن قال الـدواء الفلانى نافع للمرض الفلانى فلا ينبغى الإشـكال فى عـدم ضـمانه فلا وجه لما عن بعضـهم من التأمل فيه و كـذا لو قال لو كنت مريضا بمثل هذا المرض لشـربت الدواء الفلانى

۶ مسأله إذا تبرأ الطبيب من الضمان و قبل المريض أو وليه

و لم يقصر فى الاجتهاد و الاحتياط برأ على الأقوى

۷ مسأله إذا عثر الحمال فسقط ما كان على رأسه أو ظهره مثلا

ضمن لقاعده الإتلاف

۸ مسأله إذا قال للخياط مثلا إن كان هذا يكفينى قميصا فاقطعه فقطعه فلم يكف

ضمن فى وجه و مثله لو قال هل يكفى قميصا فقال نعم فقال اقطعه فلم يكفه و ربما يفرق بينهما فيحكم بالضـمان فى الأول دون الثانى بدعوى عدم الإذن فى الأول دون الثانى و فيه أن فى الأول أيضا الإذن حاصل و ربما يقال بعدم الضمان فيهما للإذن فيهما و فيه أنه مقيد بالكفايه إلا أن يقال إنه مقيد باعتقاد الكفايه و هو

حاصل و الأولى الفرق بين الموارد و الأشخاص بحسب صدق الغرور و عدمه أو تقيد الإذن و عدمه و الأحوط مراعاه الاحتياط

۹ مسأله إذا آجر عبده لعمل فأفسد

ففى كون الضـمان عليه أو على العبـد يتبع به بعـد عتقه أو فى كسـبه إذا كان من غير تفريط و فى ذمته يتبع به بعد العتق إذا كان بتفريط أو فى كسبه مطلقا وجوه و أقوال أقواها الأخير للنص الصـحيح هذا فى غير الجنايه على نفس أو طرف و إلا فيتعلق برقبته و للمولى فداؤه بأقل الأمرين من الأرش و القيمه

۱۰ مسأله إذا آجر دابه لحمل متاع فعثرت و تلف أو نقص

لا ضمان على صاحبها إلا إذا كان هو السبب بنخس أو ضرب

۱۱ مسأله إذا استأجر سفينه أو دابه لحمل متاع فنقص أو سرق

لم يضمن صاحبها نعم لو اشترط عليه الضمان صح لعموم دليل الشرط و للنص

۱۲ مسأله إذا حمل الدابه المستأجره أزيد من المشترط أو المقدار المتعارف مع الإطلاق

ضمن تلفها أو عوارها و الظاهر ثبوت أجره المثل لا المسمى مع عدم التلف لأن العقد

لم يقع على هذا المقدار من الحمل نعم لو لم يكن ذلك على وجه التقييد ثبت عليه المسماه و أجره المثل بالنسبه إلى الزياده

۱۳ مسأله إذا اكترى دابه فسار عليها زياده عن المشترط ضمن

و الظاهر ثبوت الأجره المسماه بالنسبه إلى المقدار المشترط و أجره المثل بالنسبه إلى الزائد

۱۴ مسأله يجوز لمن استأجر دابه للركوب أو الحمل أن يضربها إذا وقفت على المتعارف

أو يكبحها باللجام أو نحو ذلك على المتعارف إلا مع منع المالك من ذلك أو كونه معها و كان المتعارف سوقه هو و لو تعدى عن المتعارف أو مع منعه ضمن نقصها أو تلفها أما فى صوره الجواز ففى ضمانه مع عدم التعدى إشكال بل الأقوى العدم لأنه مأذون فيه

۱۵ مسأله إذا استوجر لحفظ متاع فسرق لم يضمن إلا مع التقصير فى الحفظ

و لو لغلبه النوم عليه أو مع اشتراط الضمان و هل يستحق الأجره مع السرقه الظاهر لا لعدم حصول العمل المستأجر عليه إلا أن يكون متعلق الإجاره الجلوس عنده و كان الغرض هو الحفظ لا أن يكون هو المستأجر عليه

۱۶ مسأله صاحب الحمام لا يضمن الثياب

إلا إذا أودع و فرط أو تعدى و حينئذ يشكل

صحه اشتراط الضمان أيضا لأنه أمين محض فإنه إنما أخذ الأجره على الحمام و لم يأخذ على الثياب نعم لو استوجر مع ذلك للحفظ أيضا ضمن مع التعدى أو التفريط و مع اشتراط الضمان أيضا لأنه حينئذ يأخذ الأجره على الثياب أيضا فلا يكون أمينا محضا

فصل ۵ فی شرائط الموجر

یکفی فی صحه الإجاره کون الموجر مالکا للمنفعه أو وکیلا عن المالک لها أو ولیا علیه و إن کانت العین للغیر کما إذا کانت مملوکه بالوصیه أو بالصلح أو بالإجاره فیجوز للمستأجر أن یؤجرها من المؤجر أو من غیره لکن فی جواز تسلیمه العین إلی المستأجر الثانی بدون إذن المؤجر إشکال فلو استأجر دابه للرکوب أو لحمل المتاع مده معینه فآجرها فی تلک المده أو فی بعضها من آخر یجوز و لکن لا- یسلمها إلیه بل یکون هو معها و إن رکبها ذلک الآخر أو حملها متاعه فجواز الإجاره لا یلازم تسلیم العین بیده فإن سلمها بدون إذن المالک ضمن هذا إذا کانت الإجاره الأولی مطلقه و أما إذا کانت مقیده کأن استأجر الدابه لرکوبه نفسه فلا یجوز

إجارتهـا من آخر كمـا أنه إذا اشترط الموجر عـدم إجارتهـا من غيره أو اشترط استيفاء المنفعه بنفسه لنفسه كـذلك أيضا أى لا يجوز إجارتها من الغير نعم لو اشترط استيفاء المنفعه بنفسه و لم يشترط كونها لنفسه جاز أيضا إجارتها من الغير بشرط أن يكون هو المباشر للاستيفاء لذلك الغير ثمَّ لو خالف و آجر فى هذه الصور ففى الصوره الأولى و هى ما إذا استأجر الدابه لركوبه نفسه بطلت لعـدم كونه مالكـا إلاـ ركوبه نفسه فيكون المسـتأجر الثـانى ضامنـا لأجره المثل للمالك أن اسـتوفى المنفعه و فى الصوره الثانيه و الثالثه فى بطلان الإجاره و عـدمه وجهان مبنيان على أن التصـرف المخالف للشـرط باطل لكونه مفوتا لحق الشـرط أو لا بل حرام و موجب للخيار و

كذا فى الصوره الرابعه إذا لم يستوف هو بل سلمها إلى ذلك الغير

۱ مسأله يجوز للمستأجر مع عدم اشتراط المباشره و ما بمعناها أن يؤجر العين المستأجره بأقل مما استأجر.

و بالمساوى له مطلقا أى شىء كانت بل بأكثر منه أيضا إذا أحدث فيها حدثا أو كانت الأجره من غير جنس الأجره السابقه بل مع عدم الشرطين أيضا فيما عدا البيت و الدار و الدكان و الأجير و أما فيها فإشكال فلا يترك الاحتياط بترك إجارتها بالأكثر بل الأحوط إلحاق الرحى و السفينه بها أيضا فى ذلك و الأقوى جواز ذلك مع عدم الشرطين فى الأرض على كراهه و إن كان الأحوط الترك فيها أيضا بل الأحوط الترك فى مطلق الأعيان إلا مع إحداث حدث فيها هذا و كذا لا يجوز أن يؤجر بعض أحد الأربعه المذكوره بأزيد من الأجره كما إذا استأجر دارا بعشره دنانير و سكن بعضها و آجر البعض الآخر بأزيد من العشره فإنه لا يجوز بدون إحداث حدث و أما لو آجر بأقل من العشره فلا إشكال و الأقوى الجواز بالعشره أيضا و إن كان الأحوط تركه

۲ مسأله إذا تقبل عملا من غير اشتراط المباشره و لا مع الانصراف إليها

يجوز أن يوكله إلى عبده أو صانعه أو أجنبى و لكن الأحوط عدم تسليم متعلق العمل كالثوب و نحوه إلى غيره من دون إذن المالك و إلا ضمن و جواز الإيكال لا يستلزم جواز الدفع كما مر نظيره فى العين المستأجره فيجوز له استيجار غيره لذلك العمل بمساوئ الأجره التى

قررها فی إجارته أو أکثر و فی جواز استیجار الغیر بأقل من الأجره إشکال إلا أن یحدث حدثا أو یأتی ببعض فلو آجر نفسه لخیاطه ثوب بدرهم یشکل استیجار غیره لها بأقل منه إلا أن یفصله أو یخیط شیئا منه و لو قلیلا بل یکفی أن یشتری الخیط أو الإبره فی جواز الأقل و کذا لو آجر نفسه لعمل صلاه سنه أو صوم شهر بعشر دراهم مثلا فی صوره عدم اعتبار المباشره یشکل استیجار غیره بتسعه مثلا إلا أن یأتی بصلاه واحده أو صوم یوم واحد مثلا

۳ مسأله إذا استوجر لعمل فی ذمته لا بشرط المباشره

یجوز تبرع الغیر عنه و تفرغ ذمته بذلک و یستحق الأجره المسماه نعم لو أتی بذلک العمل المعین غیره لا بقصد التبرع عنه لا یستحق الأجره المسماه و تنفسخ الإجاره حینئذ لفوات المحل نظیر ما مر سابقا من الإجاره علی قلع السن فزال ألمه أو لخیاطه ثوب فسرق أو حرق

۴ مسأله الأجیر الخاص و هو من آجر نفسه علی وجه یکون جمیع منافعه للمستأجر فی مده معینه

أو علی وجه تکون منفعته الخاصه کالخیاطه مثلا له أو آجر نفسه لعمل مباشره مده معینه أو کان اعتبار المباشره أو کونها فی تلک المده أو کلیهما علی وجه الشرطیه لا القیدیه لا یجوز له أن یعمل فی تلک المده لنفسه أو لغیره بالإجاره أو الجعاله أو التبرع عملا ینافی حق المستأجر إلا مع إذنه و مثل تعیین المده تعیین أول زمان العمل بحیث لا یتوانی فیه إلی الفراغ نعم لا بأس بغیر المنافی کما إذا عمل البناء لنفسه أو لغیره فی اللیل فإنه لا مانع منه إذا لم یکن موجبا لضعفه فی النهار و مثل إجراء عقد أو إیقاع

أو تعليم أو تعلم فی أثناء الخياطه و نحوها لانصراف المنافع عن مثلها هذا و لو خالف و أتی بعمل مناف لحق المستأجر فإن كانت الإجاره علی الوجه الأول بأن يكون جميع منافعه للمستأجر و عمل لنفسه فی تمام المده أو بعضها فللمستأجر أن يفسخ و يسترجع تمام الأجره المسماه أو بعضها أو يبقيها و يطالب عوض الفائت من المنفعه بعضا أو كلا و كذا أن عمل للغير تبرعا و لا يجوز له علی فرض عدم الفسخ مطالبه الغير المتبرع له بالعوض سواء كان جاهلا بالحال أو عالما لأن المؤجر هو الذی أتلف المنفعه عليه دون ذلك الغير و إن كان ذلك الغير آمرا له بالعمل إلا- إذا فرض علی وجه يتحقق معه صدق الغرور و إلا فالمفروض أن المباشر للإتلاف هو الموجر و إن كان عمل للغير بعنوان الإجاره أو الجعاله فللمستأجر أن يجيز ذلك و يكون له

الأجره المسـماه فی تلک الإجاره أو الجعاله کما أن له الفسخ و الرجوع إلی الأجره المسـماه و له الإبقاء و مطالبه عوض المقدار الـذی فـات فیتخیر بین الأـمور الثلاـثه و إن کـانت الإجـاره علی الوجه الثانی و هو کون منفعته الخاصه للمسـتأجر فحاله کالوجه الأول إلا إذا کان العمل للغیر علی وجه الإجاره أو الجعاله و لم یکن من نوع العمل المستأجر علیه کأن تکون الإجاره واقعه علی منفعه الخیـاطی فـآجر نفسه للغیر للکتـابه أو عمـل الکتـابه بعنوان الجعـاله فـإنه لیس للمسـتأجر إجازه ذلک لأن المفروض أنه ما مالک لمنفعه الخیاطی فلیس له إجازه العقد الواقع علی الکتابه فیکون مخیرا بین الأمرین من الفسخ و استرجاع الأجره المسماه و الإبقاء و مطالبه عوض الفائت و إن کانت علی الوجه الثالث فکالثانی- إلا أنه لا فرق فیه فی عدم صـحه الإجازه بین ما إذا کانت الإجـاره أو الجعاله واقعه علی نوع العمل المسـتأجر علیه أو علی غیره إذ لیست منفعه الخیاطه مثلا مملوکه للمسـتأجر حتی یمکنه إجازه العقد الواقع علیها بل یملک عمل الخیاطه

فی ذمه المؤجر و إن كانت على الوجه الرابع و هو كون اعتبار المباشره أو المده المعينه على وجه الشرطيه لا القيديه ففيه وجهان يمكن أن يقال بصحه العمل للغير بعنوان الإجاره أو الجعاله من غير حاجه إلى الإجازه و إن لم يكن جائزا من حيث كونه مخالفه للشرط الواجب العمل غايه ما يكون أن للمستأجر خيار تخلف الشرط و يمكن أن يقال بالحاجه إلى الإجازه لأن الإجاره أو الجعاله منافيه لحق الشرط فتكون باطله بدون الإجازه

۵ مسأله إذا آجر نفسه لعمل من غير اعتبار المباشره

و لو مع تعيين المده أو من غير تعيين المده و لو مع اعتبار المباشره جاز عمله للغير و لو على وجه الإجاره قبل الإتيان بالمستأجر عليه لعدم منافاته له من حيث إمكان تحصيله لا بالمباشره أو بعد العمل للغير لأن المفروض عدم تعيين المباشره أو عدم تعيين المده و دعوى أن إطلاق العقد من حيث الزمان يقتضى وجوب التعجيل ممنوعه مع أن لنا أن نفرض الكلام فيما لو كانت قرينه على عدم إراده التعجيل

۶ مسأله لو استأجر دابه لحمل متاع معين شخصى أو كلى على وجه التقييد

فحملها غير ذلك المتاع أو استعملها فى الركوب

لزمه الأجره المسماه و أجره المثل لحمل المتاع الآخر أو للركوب و كذا لو استأجر عبدا للخياطه فاستعمله فی الكتابه بل و كذا لو استأجر حرا لعمل معین فی زمان معین و حمله علی غیر ذلك العمل مع تعمده و غفله ذلك الحر و اعتقاده أنه العمل المستأجر علیه و دعوی أن لیس للدابه فی زمان واحد منفعتان متضادتان و كذا لیس للعبد فی زمان واحد إلا إحدی المنفعتین من الكتابه أو الخیاطه فكیف یستحق أجرتین مدفوعه بأن المستأجر بتفویته علی نفسه و استعماله فی غیر ما یستحق كأنه حصل له منفعه أخری

۷ مسأله لو آجر نفسه للخیاطه مثلا فی زمان معین

فاشتغل بالكتابه للمستأجر مع علمه بأنه غیر العمل المستأجر علیه لم یستحق شیئا أما الأجره المسماه فلتفویتها علی نفسه بترك الخیاطه و أما أجره المثل للكتابه مثلا

فلعدم كونها مستأجرا عليها فيكون كالمتبرع بها بل يمكن أن يقال بعدم استحقاقه لها و لو كان مشتبها غير متعمد خصوصا مع جهل المستأجر بالحال

۸ مسأله لو آجر دابته لحمل متاع زيد من مكان إلى آخر فاشتبه و حملها متاع عمرو

لم يستحق الأجره على زيد و لا على عمرو

۹ مسأله لو آجر دابته من زيد مثلا فشردت قبل التسليم إليه أو بعده فى أثناء المده

بطلت الإجاره و كذا لو آجر عبده فأبق و لو غصبهما غاصب فإن كان قبل التسليم فكذلك و إن كان بعده يرجع المستأجر على الغاصب بعوض المقدار الفائت من المنفعه و يحتمل التخيير بين الرجوع على الغاصب و بين الفسخ فى الصوره الأولى و هو ما إذا كان الغصب قبل التسليم

۱۰ مسأله إذا آجر سفينته لحمل الخل مثلا من بلد إلى بلد فحملها المستأجر خمرا

لم يستحق المؤجر إلا الأجره المسماه و لا يستحق أجره المثل لحمل الخمر لأن أخذ الأجره عليه حرام فليست هذه المسأله مثل إجاره العبد للخياطه فاستعمله المستأجر فى الكتابه لا يقال فعلى هذا إذا غصب السفينه و حملها خمرا كان اللازم عدم استحقاق المالك أجره المثل لأن أجره

حمل الخمر حرام لأنا نقول إنما يستحق المالک أجره المثل للمنافع المحلله الفائته فی هذه المده و فی المسأله المفروضه لم یفوت علی المؤجر منفعه لأنه أعطاه الأجره المسماه لحمل الخل بالفرض

۱۱ مسأله لو استأجر دابه معینه من زید للرکوب إلی مکان فاشتبه و رکب دابه أخری له

لزمه الأجره المسماه للأولی و أجره المثل للثانیه کما إذا اشتبه فرکب دابه عمرو فإنه یلزمه أجره المثل لدابه عمرو و المسماه لدابه زید حیث فوت منفعتها علی نفسه

۱۲ مسأله لو آجر نفسه لصوم یوم معین عن زید مثلا ثمَّ آجر نفسه لصوم ذلک الیوم عن عمرو

لم تصح الإجاره الثانیه و لو فسخ الأولی بخیار أو إقاله قبل ذلک الیوم لم ینفع فی صحتها بل و لو أجازها ثانیا بل لا بد له من تجدید العقد لأن الإجازه کاشفه و لا یمکن الکشف هنا لوجود المانع حین الإجاره فیکون نظیر من باع شیئا ثمَّ ملک بل أشکل

فصل ۶ [فی العین المستأجره]

لا یجوز إجاره الأرض لزرع الحنطه أو الشعیر بما یحصل منها من الحنطه أو الشعیر

لا لما قيل من عدم كون مال الإجاره موجودا حينئذ لا فى الخارج و لا فى الذمه و من هنا يظهر عدم جواز إجارتها بما يحصل منها و لو من غير الحنطه و الشعير بل عدم جوازها بما يحصل من أرض أخرى أيضا لمنع ذلك فإنهما فى نظر العرف و اعتبارهم بمنزله الموجود كنفس المنفعه و هذا المقدار كاف فى الصحه نظير بيع الثمار سنتين أو مع ضم الضميمه فإنها لا يجعل غير الموجود موجودا مع أن البيع وقع على المجموع بل للأخبار الخاصه و أما إذا آجرها بالحنطه أو الشعير فى الذمه لكن بشرط الأداء منها ففى جوازه إشكال و الأحوط العدم لما يظهر من بعض الأخبار و إن كان يمكن حمله على الصوره الأولى و لو آجرها بالحنطه أو الشعير من غير اشتراط كونهما منها فالأقوى جوازه نعم لا يبعد كراهته و أما إجارتها بغير الحنطه و الشعير من الحبوب فلا إشكال فيه خصوصا إذا كان فى الذمه مع اشتراط كونه منها أو لا

۱ مسأله لا بأس بإجاره حصه من أرض معینه مشاعه

کما لا بأس بإجاره حصه منها علی وجه الکلی فی المعین مع مشاهدتها علی وجه یرتفع به الغرر و أما إجارتها علی وجه الکلی فی الذمه فمحل إشکال بل قد یقال بعدم جوازها لعدم ارتفاع الغرر بالوصف و لذا لا یصح السلم فیها و فیه أنه یمکن وصفها علی وجه یرتفع فلا مانع منها إذا کان کذلک

۲ مسأله یجوز استیجار الأرض لتعمل مسجدا

لأنه منفعه محلله و هل یثبت لها آثار المسجد من حرمه التلویث و دخول الجنب و الحائض و نحو ذلک قولان أقواهما العدم نعم إذا کان قصده عنوان المسجدیه لا مجرد الصلاه فیه و کانت المده طویله کمائه سنه أو أزید لا یبعد ذلک لصدق المسجد علیه حینئذ

۳ مسأله یجوز استیجار الدراهم و الدنانیر للزینه أو لحفظ الاعتبار أو غیر ذلک

من الفوائد التی لا تنافی بقاء العین

۴ مسأله یجوز استیجار الشجر لفائده الاستظلال و نحوه

کربط الدابه به أو نشر الثیاب علیه

۵ مسأله یجوز استیجار البستان لفائده التنزه

لأنه منفعه محلله عقلائیه

۶ مسأله یجوز الاستیجار لحیازه المباحات

کالاحتطاب و الاحتشاش و الاستقاء فلو استأجر من یحمل الماء له من الشط مثلا ملک ذلک الماء بمجرد حیازه السقاء فلو أتلفه

متلف قبل الإیصال إلی المستأجر ضمن قیمته له و کذا فی حیازه الحطب و الحشیش نعم لو قصد الموجر کون المحوز لنفسه فیحتمل القول بکونه له و یکون ضامنا للمستأجر عوض ما فوته علیه من المنفعه خصوصا إذا کان الموجر آجر نفسه علی وجه یکون تمام منافعه فی الیوم الفلانی للمستأجر أو یکون منفعته من حیث الحیازه له و ذلک لاعتبار النیه فی التملک بالحیازه و المفروض أنه لم یقصد کونه للمستأجر بل قصد نفسه و یحتمل القول بکونه للمستأجر لأن المفروض أن منفعته من طرف الحیازه له فیکون نیه کونه لنفسه لغوا و المسأله مبنیه علی أن الحیازه من الأسباب القهریه لتملک الحائز و لو قصد الغیر و لازمه عدم صحه الاستیجار لها أو یعتبر فیها نیه التملک و دائره مدارها و لازمه صحه الإجاره و کون المحوز لنفسه إذا قصد نفسه و إن کان أجیر الغیر و أیضا لازمه عدم حصول الملکیه له إذا قصد کونه للغیر من دون أن یکون أجیرا له أو وکیلا عنه و بقاؤه علی الإباحه إلا إذا قصد بعد ذلک کونه له بناء علی عدم جریان التبرع فی حیازه المباحات و السبق إلی المشترکات و إن کان لا یبعد جریانه أو أنها من الأسباب القهریه لمن له تلک المنفعه- فإن لم یکن أجیرا یکون له و إن قصد الغیر فضولا فیملک بمجرد قصد الحیازه و إن کان أجیرا للغیر یکون لذلک الغیر قهرا و إن قصد نفسه أو قصد غیر ذلک الغیر و الظاهر عدم کونها من الأسباب القهریه مطلقا فالوجه الأول غیر صحیح و یبقی الإشکال فی ترجیح أحد الأخیرین و لا بد من التأمل

۷ مسأله یجوز استیجار المرأه للإرضاع

بل للرضاع بمعنى الانتفاع بلبنها و إن لم يكن منها فعل مده معينه و لا بد من مشاهده الصبى الذى استؤجرت لإرضاعه لاختلاف الصبيان و يكفى وصفه على وجه يرتفع الغرر و كذا لا بد من تعيين المرضعه شخصا أو وصفا على وجه يرتفع الغرر نعم لو استوجرت على وجه يستحق منافعها أجمع التى منها الرضاع لا يعتبر حينئذ مشاهده الصبى أو وصفه و إن اختلفت الأغراض بالنسبه إلى مكان الإرضاع لاختلافه من حيث السهوله و الصعوبه و الوثاقه و عدمها لا بد من تعيينه أيضا

۸ مسأله إذا كانت المرأه المستأجره مزوجه

لا يعتبر فى صحه استيجارها إذنه ما لم يناف ذلك لحق استمتاعه لأن اللبن ليس له فيجوز لها الإرضاع من غير رضاه و لذا يجوز لها أخذ الأجره من الزوج على إرضاعها لولده سواء كان منها أو من غيرها نعم لو نافى ذلك حقه لم يجز إلا بإذنه و لو كان غائبا فآجرت نفسها للإرضاع فحضر فى أثناء المده و كان على وجه ينافى حقه انفسخت الإجاره بالنسبه إلى بقيه المده

۹ مسأله لو كانت الامرأه خليه فآجرت نفسها للإرضاع أو غيره من الأعمال ثمَّ تزوجت

قدم حق المستأجر على حق الزوج فى صوره المعارضه حتى أنه إذا كان وطؤه لها مضرا بالولد منع منه

۱۰ مسأله يجوز للمولى إجبار أمته على الإرضاع إجاره أو تبرعا.

قنه كانت أو مدبره أو أم ولد و أما المكاتبه المطلقه فلا يجوز له إجبارها بل و كذا المشروطه كما لا يجوز فى المبعضه و لا فرق بين كونها ذات ولد يحتاج إلى اللبن أو لا لإمكان إرضاعه من لبن غيرها

۱۱ مسأله لا فرق فى المرتضع بين أن يكون معينا أو كليا

و لا فى المستأجره بين تعيين مباشرتها للإرضاع أو جعله فى ذمتها فلو مات الصبى فى صوره التعيين أو الامرأه فى صوره تعيين المباشره انفسخت الإجاره بخلاف ما لو كان الولد كليا أو جعل فى ذمتها فإنه لا تبطل بموته أو موتها إلا مع تعذر الغير من صبى أو مرضعه

۱۲ مسأله يجوز استيجار الشاه للبنها و الأشجار للانتفاع بأثمارها و الآبار للاستقاء و نحو ذلك

و لا يضر كون الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان لأن المناط فى المنفعه هو العرف و عندهم يعد اللبن منفعه للشاه و الثمر منفعه للشجر و هكذا و لذا قلنا بصحه استئجار المرأه للرضاع و إن لم يكن منها فعل بأن انتفع بلبنها فى حال نومها أو بوضع الولد فى حجرها و جعل ثديها فى فم الولد من دون مباشرتها لذلك فما عن بعض العلماء من إشكال الإجاره فى المذكورات لأن الانتفاع فيها بإتلاف الأعيان و هو خلاف وضع الإجاره لا وجه له

۱۳ مسأله لا يجوز الإجاره لإتيان الواجبات العينيه

كالصلوات الخمس و الكفائيه كتغسيل الأموات و تكفينهم و الصلاه عليهم و كتعليم القدر الواجب من أصول الدين و فروعه و القدر الواجب من تعليم

القرآن كالحمد و سوره منه و كالقضاء و الفتوى و نحو ذلك و لا يجوز الإجاره على الأذان نعم لا بأس بارتزاق القاضى و المفتى و المؤذن من بيت المال و يجوز الإجاره لتعليم الفقه و الحديث و العلوم الأدبيه و تعليم القرآن ما عدا المقدار الواجب و نحو ذلك

۱۴ مسأله يجوز الإجاره لكنس المسجد و المشهد و فرشها.

و إشعال السراج و نحو ذلك

۱۵ مسأله يجوز الإجاره لحفظ المتاع أو الدار أو البستان مده معينه

عن السرقه و الإتلاف و اشتراط الضمان لو حصلت السرقه أو الإتلاف و لو من غير تقصير فلا بأس بما هو المتداول من اشتراط الضمان على الناطور إذا ضاع مال لكن لا بد من تعيين العمل و المده و الأجره على شرائط الإجاره

۱۶ مسأله لا يجوز استيجار اثنين للصلاه عن ميت واحد فى وقت واحد

لمنافاته للترتيب المعتبر فى القضاء بخلاف الصوم فإنه لا يعتبر فيه الترتيب و كذا لا يجوز استيجار شخص واحد لنيابه الحج الواجب عن اثنين و يجوز ذلك فى الحج المندوب و كذا فى الزيارات كما يجوز النيابه عن المتعدد تبرعا فى الحج و الزيارات و يجوز الإتيان بها لا بعنوان النيابه بل بقصد إهداء الثواب لواحد أو متعدد

۱۷ مسأله لا يجوز الإجاره للنيابه عن الحى فى الصلاه

و لو فى الصلوات

المستحبه نعم یجوز ذلک فی الزیارات و الحج المندوب و إتیان صلاه الزیاره لیس بعنوان النیابه بل من باب سببیه الزیاره لاستحباب الصلاه بعدها رکعتین و یحتمل جواز قصد النیابه فیها لأنها تابعه للزیاره و الأحوط إتیانها بقصد ما فی الواقع

۱۸ مسأله إذا عمل للغیر لا بأمره و لا إذنه لا یستحق علیه العوض

و إن کان بتخیل أنه مأجور علیه فبان خلافه

۱۹ مسأله إذا أمر بإتیان عمل فعمل المأمور ذلک

فإن کان بقصد التبرع لا یستحق علیه أجره و إن کان من قصد الأمر إعطاء الأجره و إن قصد الأجره و کان ذلک العمل مما له أجره استحق و إن کان من قصد الأمر إتیانه تبرعا سواء کان العامل ممن شأنه أخذ الأجره و معدا نفسه لذلک أو لا بل و کذلک إن لم یقصد التبرع و لا أخذ الأجره فإن عمل المسلم محترم و لو تنازعا بعد ذلک فی أنه قصد التبرع أو لا قدم قول العامل لأصاله عدم قصد التبرع بعد کون عمل المسلم محترما بل اقتضاء

احترام عمل المسلم ذلک و إن أغمضنا عن جریان أصاله عدم التبرع و لا فرق فی ذلک بین أن یکون العامل ممن شأنه و شغله أخذ الأجره و غیره إلا أن یکون هناک انصراف أو قرینه علی کونه بقصد التبرع أو علی اشتراطه

۲۰ مسأله کل ما یمکن الانتفاع به منفعه محلله مقصوده للعقلاء مع بقاء عینه یجوز إجارته

و کذا کل عمل محلل مقصود للعقلاء عدا ما استثنی یجوز الإجاره علیه و لو کان تعلق القصد و الغرض به نادرا لکن فی صوره تحقق ذلک النادر بل الأمر فی باب المعاوضات الواقعه علی الأعیان أیضا کذلک فمثل حبه الحنطه لا یجوز بیعها لکن إذا حصل مورد یکون متعلقا لغرض العقلاء و یبذلون المال فی قبالها یجوز بیعها

۲۱ مسأله فی الاستیجار للحج المستحبی أو الزیاره لا یشترط أن یکون الإتیان بها بقصد النیابه

بل یجوز أن یستأجره لإتیانها بقصد إهداء الثواب إلی المستأجر أو إلی میته و یجوز أن یکون لا بعنوان النیابه و لا إهداء الثواب بل یکون المقصود إیجادها فی

الخارج من حيث إنها من الأعمال الراجحه فيأتى بها لنفسه أو لمن يريد نيابه أو إهداء

۲۲ مسأله فى كون ما يتوقف عليه استيفاء المنفعه

كالمداد للكتابه و الإبره و الخيط للخياطه مثلا على المؤجر أو المستأجر قولان و الأقوى وجوب التعيين إلا إذا كان هناك عاده ينصرف إليها الإطلاق و إن كان القول بكونه مع عدم التعيين و عدم العاده على المستأجر لا يخلو عن وجه أيضا لأن اللازم على الموجر ليس إلا العمل

۲۳ مسأله يجوز الجمع بين الإجاره و البيع مثلا بعقد واحد [

كأن يقول بعتك دارى و آجرتک حمارى بكذا و حينئذ يوزع العوض عليهما بالنسبه و يلحق كلا منهما حكمه فلو قال آجرتک هذه الدار و بعتك هذا الدينار بعشره دنانير فلا بد من قبض العوضين بالنسبه إلى البيع فى المجلس و إذا كان فى مقابل الدينار بعد ملاحظه النسبه أزيد من دينار أو أقل منه بطل بالنسبه إليه للزوم الربا و لو قال آجرتک هذه الدار و صالحتک هذه الدينار بعشره دنانير مثلا- فإن قلنا بجريان حكم الصرف من وجوب القبض فى المجلس و حكم الربا فى الصلح فالحال كالبيع و إلا فيصح بالنسبه إلى المصالحه أيضا

۲۴ مسأله يجوز استيجار من يقوم بكل ما يأمره من حوائجه

فيكون له جميع منافعه و الأقوى أن

نفقته على نفسه لا على المستأجر إلا مع الشرط أو الانصراف من جهه العاده و على الأول لا بد من تعيينها كما و كيفا إلا أن يكون متعارفا و على الثانى على ما هو المعتاد المتعارف و لو أنفق من نفسه أو أنفقه متبرع يستحق مطالبه عوضها على الأول بل و كذا على الثانى لأن الانصراف بمنزله الشرط

۲۵ مسأله يجوز أن يستعمل الأجير مع عدم تعيين الأجره و عدم إجراء صيغه الإجاره

فيرجع إلى أجره المثل لكنه مكروه و لا يكون حينئذ من الإجاره المعاطاتيه كما قد يتخيل لأنه يعتبر فى المعامله المعاطاتيه اشتمالها على جميع شرائط تلك المعامله عدا الصيغه و المفروض عدم تعيين الأجره فى المقام بل عدم قصد الإنشاء منهما و لا فعل من المستأجر بل يكون من باب العمل بالضمان نظير الإباحه بالضمان كما إذا أذن فى أكل طعامه بضمان العوض و نظير التمليك بالضمان كما فى القرض على الأقوى من عدم كونه معاوضه فهذه الأمور عناوين مستقله غير المعاوضه و الدليل عليها السيره بل الأخبار أيضا و أما الكراهه فللأخبار أيضا

۲۶ مسأله لو استأجر أرضا مده معينه فغرس فيها أو زرع ما لا يدرك فى تلك المده

فبعد انقضائها للمالك أن يأمره بقلعها بل و كذا لو استأجر لخصوص الغرس أو لخصوص الزرع و ليس له الإبقاء و لو مع الأجره و لا مطالبه الأرش مع القلع لأن التقصير من قبله نعم لو استأجرها مده يبلغ الزرع فاتفق التأخير لتغير الهواء أو غيره أمكن أن يقال بوجوب الصبر على المالك مع الأجره للزوم الضرر إلا أن يكون موجبا لتضرر المالك

فصل ۷ فى التنازع

۱ مسأله إذا تنازعا فى أصل الإجاره قدم قول منكرها مع اليمين

فإن كان هو المالك استحق أجره المثل دون ما يقوله المدعى و لو زاد عنها لم يستحق تلك الزياده و إن وجب على المتصرف إيصالها إليه و إن كان المنكر هو المتصرف فكذلك لم يستحق المالك إلا أجره المثل و لكن لو زادت عما يدعيه من المسمى لم يستحق الزياده لاعترافه بعدم استحقاقها و يجب على المتصرف إيصالها إليه هذا إذا كان النزاع بعد استيفاء المنفعه و إن كان قبله رجع كل مال إلى صاحبه

۲ مسأله لو اتفقا على أنه أذن للمتصرف فى استيفاء المنفعه

و لكن المالك يدعى أنه على وجه الإجاره بكذا أو الإذن بالضمان و المتصرف يدعى أنه على وجه العاريه ففى تقديم أيهما وجهان بل قولان من أصاله البراءه بعد فرض كون التصرف جائزا و من أصاله احترام مال المسلم الذى لا يحل إلا بالإباحه و الأصل

عدمها فتثبت أجره المثل بعد التحالف و لا يبعد ترجيح الثانى و جواز التصرف أعم من الإباحه

۳ مسأله إذا تنازعا فى قدر المستأجر

قدم قول مدعى الأقل

۴ مسأله إذا تنازعا فى رد العين المستأجره

قدم قول المالك

۵ مسأله إذا ادعى الصائغ أو الملاح أو المكارى تلف المتاع من غير تعد و لا تفريط

و أنكر المالك التلف أو ادعى التفريط أو التعدى قدم قولهم مع اليمين على الأقوى

۶ مسأله يكره تضمين الأجير فى مورد ضمانه

من قيام البينه على إتلافه أو تفريطه فى الحفظ أو تعديه أو نكوله عن اليمين أو نحو ذلك

۷ مسأله إذا تنازعا فى مقدار الأجره

قدم قول المستأجر

۸ مسأله إذا تنازعا فى أنه آجره بغلا أو حمارا أو آجره هذا الحمار مثلا أو ذاك

فالمرجع التحالف و كذا لو اختلفا فى الأجره أنها عشره دراهم أو دينار

۹ مسأله إذا اختلفا فى أنه شرط أحدهما على الآخر شرطا أو لا

فالقول قول منكره

۱۰ مسأله إذا اختلفا فى المده أنها شهر أو شهران مثلا

فالقول قول منكر الأزيد

۱۱ مسأله إذا اختلفا فى الصحه و الفساد

قدم قول من يدعى الصحه

١٢ مسأله إذا حمل الموجر متاعه إلى بلد فقال المستأجر استأجرتک على أن تحمله إلى البلد الفلانى.

غير ذلک البلد

و تنازعا قدم قول المستأجر فلا يستحق المؤجر أجره حمله و إن طلب منه الرد إلى المكان الأول وجب عليه و ليس له رده إليه إذا لم يرض و يضمن له إن تلف أو عاب لعدم كونه أمينا حينئذ فى ظاهر الشرع

۱۳ مسأله إذا خاط ثوبه قباء و ادعى المستأجر أنه أمره بأن يخيطه قميصا

فالأقوى تقديم قول المستأجر لأصاله عدم الإذن فى خياطته قباء و على هذا فيضمن له عوض النقص الحاصل من ذلك و لا يجوز له نقضه إذا كان الخيط للمستأجر و إن كان له كان له و يضمن النقص الحاصل من ذلك و لا يجب عليه قبول عوضه لو طلبه المستأجر كما ليس عليه قبول عوض الثوب لو طلبه الموجر هذا و لو تنازعا فى هذه المسأله و المسأله المتقدمه قبل الحمل و قبل الخياطه فالمرجع التحالف

۱۴ مسأله كل من يقدم قوله فى الموارد المذكوره

عليه اليمين للآخر

خاتمه فيها مسائل

الأولى خراج الأرض المستأجره فى الأراضى الخراجيه على مالكها

و لو شرط كونه على المستأجر صح على الأقوى و لا يضر كونه مجهولا من حيث القله و الكثره لاغتفار مثل هذه الجهاله عرفا و لإطلاق بعض الأخبار.

الثانيه لا بأس بأخذ الأجره على قراءه تعزيه سيد الشهداء و سائر الأئمه ص

و لكن لو أخذها على مقدماتها من المشى إلى المكان الذى يقرأ فيه كان أولى.

الثالثه يجوز استيجار الصبى المميز من وليه الإجبارى أو غيره

كالحاكم الشرعى لقراءه القرآن و التعزيه و الزيارات بل الظاهر جوازه لنيابه الصلاه عن الأموات بناء على الأقوى من شرعيه عباداته.

الرابعه إذا بقى فى الأرض المستأجره للزراعه بعد انقضاء المده أصول الزرع فنبتت

فإن لم يعرض المستأجر عنها كانت له و إن أعرض عنها و قصد صاحب الأرض تملكها كانت له و لو بادر آخر إلى تملكها ملك و إن لم يجز له الدخول فى الأرض إلا بإذن مالكها.

الخامسه إذا استأجر القصاب لذبح الحيوان فذبحه على غير الوجه الشرعى

بحيث صار حراما ضمن قيمته بل الظاهر ذلك إذا أمره بالذبح تبرعا

و كذا فى نظائر المسأله

السادسه إذا آجر نفسه للصلاه عن زيد فاشتبه و أتى بها عن عمرو

فإن كان من قصده النيابه عن من وقع العقد عليه و تخيل أنه عمرو فالظاهر الصحه عن زيد و استحقاقه الأجره و إن كانت ناويا النيابه عن عمرو على وجه التقييد لم تفرغ ذمه زيد و لم يستحق الأجره و تفرغ ذمه عمرو إن كانت مشغوله و لا يستحق الأجره من تركته لأنه بمنزله التبرع و كذا الحال فى كل عمل مفتقر إلى النيه.

السابعه يجوز أن يؤجر داره مثلا إلى سنه بأجره معينه

و يوكل المستأجر فى تجديد الإجاره عند انقضاء المده و له عزله بعد ذلك و إن جدد قبل أن يبلغه خبر العزل لزم عقده و يجوز أن يشترط فى ضمن العقد أن يكون وكيلا عنه فى التجديد بعد الانقضاء و فى هذه الصوره ليس له عزله.

الثامنه لا يجوز للمشترى بيع الخيار بشرط رد الثمن للبائع أن يؤجر المبيع أزيد من مده الخيار للبائع

و لا فى مده الخيار من دون اشتراط الخيار حتى إذا فسخ البائع يمكنه أن يفسخ الإجاره و ذلك لأن اشتراط الخيار من البائع فى قوه إبقاء المبيع على حاله حتى يمكنه الفسخ فلا يجوز تصرف ينافى ذلك.

التاسعه إذا استوجر لخياطه ثوب معين لا بقيد المباشره فخاطه شخص آخر تبرعا عنه

استحق الأجره المسماه و إن خاطه تبرعا عن المالك لم يستحق المستأجر شيئا و بطلت الإجاره و كذا إن لم يقصد التبرع عن أحدهما و لا يستحق على المالك أجره لأنه لم يمكن مأذونا من قبله و إن كان قاصدا لها أو معتقدا أن المالك أمره بذلك.

العاشره إذا آجره ليوصل مكتوبه إلى بلد كذا

إلى زيـد مثلا فى مـده معينه فحصل مانع فى أثناء الطريق أو بعـد الوصول إلى البلـد فإن كان المسـتأجر عليه الإيصال و كان طى الطريق مقدمه لم يسـتحق شـيئا و إن كان المسـتأجر عليه مجموع السـير و الإيصال اسـتحق بالنسبه و كذا الحال فى كل ما هو من هـذا القبيل فالإجاره مثل الجعاله قـد يكون على العمل المركب من أجزاء و قـد تكون على نتيجه ذلك العمل فمع عـدم حصول تمام العمل فى الصوره الأولى يسـتحق الأجره بمقدار ما أتى به و فى الثانيه لا يستحق شيئا و مثل الصوره ما إذا جعلت الأجره فى مقابله مجموع العمل من حيث المجموع كما إذا استأجره للصلاه أو الصوم فحصل مانع فى الأثناء من إتمامها.

الحاديه عشر إذا كان للأجير على العمل خيار الفسخ

فإن فسخ قبل الشروع فيه فلا إشكال و إن كان بعده استحق أجره المثل و إن كان فى أثنائه استحق بمقدار ما أتى به من المسمى أو المثل على الوجهين المتقدمين إلا إذا كان المسـتأجر عليه المجموع من حيث المجموع فلا يسـتحق شـيئا و إن كان العمل مما يجب إتمـامه بعـد الشـروع فيه كمـا فى الصـلاه بنـاء على حرمه قطعها و الحـج بناء على وجوب تمامه فهل هو كما إذا فسـخ بعد العمل أو لا وجهان أوجههما الأول هذا إذا كان الخيار فوريا كما فى خيار الغبن

إن ظهر كونه مغبونا فى أثناء العمل و قلنا إن الإتمام مناف للفوريه و إلا فله أن لا يفسخ إلا بعد الإتمام و كذا الحال إذا كان الخيار للمستأجر إلا أنه إذا كان المستأجر عليه المجموع من حيث المجموع و كان فى أثناء العمل يمكن أن يقال إن الأجير يستحق بمقدار ما عمل من أجره المثل لاحترام عمل المسلم خصوصا إذا لم يكن الخيار من باب الشرط.

الثانيه عشر [يجوز اشتراط كون نفقه المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعيين أو التعين الرافعين للغرر]

كما يجوز اشتراط كون نفقه الدابه المستأجره و العبد و الأجير المستأجرين للخدمه أو غيرها على المستأجر إذا كانت معينه بحسب العاده أو عيناها على وجه يرتفع الغرر كذلك يجوز اشتراط كون نفقه المستأجر على الأجير أو المؤجر بشرط التعيين أو التعين الرافعين للغرر فما هو المتعارف من إجاره الدابه للحج و اشتراط كون تمام النفقه و مصارف الطريق و نحوها على الموجر لا مانع منه إذا عينوها على وجه رافع للغرر.

الثالثه عشر إذا آجر داره أو دابته من زيد إجاره صحيحه بلا خيار له ثمَّ آجرها من عمرو

كانت الثانيه فضوليه موقوفه على إجازه زيد فإن أجاز صحت له و يملك هو الأجره فيطالبها من عمرو و لا يصح له إجازتها على أن تكون الأجره للموجر و إن فسخ الإجاره الأولى بعدها لأنه لم يكن مالكا للمنفعه حين العقد الثانى و ملكيته لها حال الفسخ لا تنفع إلا إذا جدد الصيغه و إلا فهو من قبيل من باع

شیئا ثمَّ ملک و لو زادت مـده الثانیه عن الأولی لا یبعـد لزومهما علی المؤجر فی تلک الزیاده و أن یکون لزید إمضاؤها بالنسـبه إلی مقدار مده الأولی.

الرابعه عشر إذا استأجر عینا ثمَّ تملکها قبل انقضاء مده الإجاره

بقیت الإجاره علی حالها فلو باعها و الحال هذه لم یملکها المشتری إلا مسلوبه المنفعه فی تلک المده فالمنفعه تکون له و لا تتبع العین نعم للمشتری خیـار الفسـخ إذا لم یکن عالما بالحال و کـذا الحال إذا تملک المنفعه بغیر الإجاره فی مـده ثمَّ تملک العین کمـا إذا تملکهـا بالوصـیه أو بالصـلح أو نحو ذلـک فهی تابعه للعین إذا لم تکن مفروزه و مجرد کونها لمالک العین لا ینفع فی الانتقال إلی المشتری نعم لا یبعد تبعیتها للعین إذا کان قاصدا لذلک حین البیع.

الخامسه عشر إذا استأجر أرضا للزراعه مثلا فحصلت آفه سماویه أو أرضیه توجب نقص الحاصل لم تبطل

و لا یوجب ذلک نقصا فی مال الإجاره و لا خیارا للمسـتأجر نعم لو شـرط علی المؤجر إبراءه من ذلک بمقدار ما نقص بحسـب تعیین أهل الخبره ثلثا أو ربعا أو نحو ذلک أو أن یهبه ذلک المقدار إذا کان مال الإجاره عینا شخصـیه فالظاهر الصحه بل الظاهر صحه اشتراط البراءه علی التقدیر المذکور بنحو شرط النتیجه و لا یضره التعلیق لمنع کونه

مضـرا فی الشـروط نعم لو شـرط براءته علی التقـدیر المـذکور حین العقـد بـأن یکون ظهور النقص کاشـفا عن البراءه من الأول فالظاهر عدم صحته لأوله إلی الجهل بمقدار مال الإجاره حین العقد.

السادسه عشر یجوز إجاره الأرض مده معلومه بتعمیرها

و إعمال عمل فیها من کری الأنهار و تنقیه الآبار و غرس الأشجار و نحو ذلک

و علیه یحمل قوله ع: لا بأس بقباله الأرض من أهلها بعشرین سنه أو أکثر فیعمرها و یؤدی ما خرج علیها

و نحوه غیره.

السابعه عشر لا بأس بأخذ الأجره علی الطبابه

و إن کانت من الواجبات الکفائیه لأنها کسائر الصـنائع واجبه بالعوض لانتظام نظام معایش العباد بل یجوز و إن وجبت عینا لعدم من یقوم بها غیره و یجوز اشتراط کون الـدواء علیه مع التعیین الرافع للغرر و یجوز أیضا مقاطعته علی المعالجه إلی مده أو مطلقا بل یجوز المقاطعه علیها بقید البرء أو بشرطه إذا کان مظنونا

بل مطلقا و ما قيل من عـدم جواز ذلك لأن البرء بيد الله فليس اختياريا له و أن اللازم مع إراده ذلك أن يكون بعنوان الجعاله لا الإجـاره فيه أنه يكفى كون مقـدماته العـاديه اختيـاريه و لا- يضـر التخلف فى بعض الأوقات كيف و إلا لم يصـح بعنوان الجعاله أيضا.

الثامنه عشر إذا استوجر لختم القرآن لا يجب أن يقرأه مرتبا

بالشـروع من الفـاتحه و الختم بسوره النـاس بل يجوز أن يقرأ سوره فسؤره على خلاف الترتيب بل يجوز عـدم رعايه الترتيب فى آيات السوره أيضا و لهـذا إذا علم بعـد الإتمام أنه قرأ الآيه الكـذائيه غلطا أو نسـى قراءتها يكفيه قراءتها فقط نعم لو اشترط عليه الترتيب وجب مراعـاته و لو علم إجمالا- بعـد الإتمام أنه قرأ بعض الآيات غلطا من حيث الأعراب أو من حيث عـدم أداء الحرف من مخرجه أو من حيث المـاده فلا يبعـد كفايته و عـدم وجوب الإعاده لأن اللازم القراءه على المتعارف و المعتاد و من المعلوم وقوع ذلك من القارين غالبا إلا من شذ منهم نعم لو اشترط المسـتأجر عدم الغلط أصلا لزم عليه الإعاده مع العلم به فى الجمله و كذا الكلام فى الاستيجار لبعض الزيارات المأثوره أو غيرها و كذا فى الاستيجار لكتابه كتاب أو قرآن أو دعاء أو نحوها لا يضـر فى استحقاق الأجره إسقاط كلمه أو

حرف أو كتابتهما غلطا.

التاسعه عشر لا يجوز فى الاستيجار للحج البلدى أن يستأجر شخصا من بلد الميت إلى النجف و شخصا آخر من النجف إلى مكه.

أو إلى الميقات و شخصا آخر منه إلى مكه إذ اللازم أن يكون قصد الموجر من البلد الحج و المفروض أن مقصده النجف مثلا و هكذا فما أتى به من السير ليس مقدمه للحج و هو نظير أن يستأجر شخصا لعمره التمتع و شخصا آخر للحج و معلوم أنه مشكل بل اللازم على القائل بكفايته أن يقول بكفايه استيجار شخص للركعه الأولى من الصلاه و شخص آخر للثانيه و هكذا يتمم

العشرين إذا استوجر للصلاه عن الميت فصلى و نقص من صلاته بعض الواجبات الغير الركنيه سهوا

فإن لم يكن زائدا على القدر المتعارف الذى قد يتفق أمكن أن يقال لا ينقص من أجرته شيء و إن كان الناقص من الواجبات و المستحبات المتعارفه أزيد من المقدار المتعارف ينقص من الأجره بمقداره إلا أن يكون المستأجر عليه الصلاه الصحيحه المبرئه للذمه و نظير ذلك إذا استوجر للحج فمات بعد الإحرام و دخول الحرم حيث إن ذمه الميت تبرأ بذلك فإن كان المستأجر عليه ما يبرئ الذمه استحق تمام الأجره و إلا فتوزع و يسترد ما يقابل بقيه الأعمال

<بسم الله الرحمن الرحيم>

كتاب المضاربه

اشاره

و تسمى قراضا عند أهل الحجاز و الأول من الضرب لضرب العامل فى الأرض لتحصيل الربح و المفاعله باعتبار كون المالك سببا له و العامل مباشرا و الثانى من القرض بمعنى القطع لقطع المالك حصه من ماله و دفعه إلى العامل ليتجر به و عليه العامل مقارض بالبناء للمفعول و على الأول مضارب بالبناء للفاعل و كيف كان عباره عن دفع الإنسان مالا إلى غيره ليتجر به على أن يكون الربح بينهما لا أن يكون تمام الربح للمالك و لا أن يكون تمامه للعامل و توضيح ذلك أن من دفع مالا إلى غيره للتجاره تاره على أن يكون الربح بينهما و هى مضاربه و تاره على أن يكون تمامه للعامل و هذا داخل فى عنوان القرض إن كان بقصده و تاره على أن يكون تمامه للمالك و يسمى عندهم باسم البضاعه و تاره لا يشترطان شيئا و على هذا أيضا يكون تمام الربح للمالك فهو داخل فى عنوان البضاعه و عليهما يستحق العامل أجره المثل لعمله إلا أن

یشترطا عـدمه أو یکون العامل قاصـدا للتبرع و مع عدم الشـرط و عدم قصد التبرع أیضا له أن یطالب الأجره إلا أن یکون الظاهر منهما فی مثله عـدم أخـذ الأجره و إلا فعمل المسـلم محترم ما لم یقصد التبرع و یشترط فی المضاربه الإیجاب و القبول و یکفی فیهمـا کـل دال قولاـ أو فعلاـ و الإیجاب القولی کأن یقول ضاربتک علی کـذا و ما یفیـد هـذا المعنی فیقول قبلت و یشترط فیها أیضـا بعـد البلوغ و العقـل و الاختیار و عـدم الحجر لفلس أو جنون أمور الأول أن یکون رأس المال عینا فلا تصـح بالمنفعه و لا بالدین فلو کان له دین علی أحد

لم يجز أن يجعله مضـاربه إلاـ بعـد قبضه و لو أذن للعامـل فى قبضه مـا لم يجـدد العقـد بعـد القبض نعم لو و كله على القبض و الإيجاب من طرف المالك و القبول منه بأن يكون موجبا قابلا صـح و كـذا لو كان له على العامل دين لم يصـح جعله قراضا إلا أن يوكله فى تعيينه ثمَّ إيقـاع العقـد عليه بالإيجـاب و القبول بتولى الطرفين. الثـانى أن يكون من الـذهب أو الفضه المسـكوكين بسكه المعامله بأن يكون درهما أو دينارا فلا تصح بالفلوس و لا بالعروض بلا خلاف بينهم و إن لم يكن عليه دليل سوى دعوى الإجماع نعم تأمل فيه بعضـهم و هو فى محله لشمول العمومات إلا أن يتحقق الإجماع و ليس ببعيد فلا يترك الاحتياط و لا بأس بكونه من المغشوش الـذى يعامـل به مثل الشاميات و القمرى و نحوها نعم لو كان مغشوشا يجب كسـره بأن كان قلبا لم يصـح و إن كان له قيمه فهو مثل الفلوس و لو قال للعامل بع هذه السلعه و خذ ثمنها قراضا لم يصح

إلا أن يوكله فی تجدید العقد علیه بعد أن نض ثمنه. الثالث أن یکون معلوما قدرا و وصفا و لا یکفی المشاهده و إن زال به معظم الغرر. الرابع أن یکون معینا فلو أحضر مالین و قال قارضتک بأحدهما أو بأیهما شئت لم ینعقد إلا أن یعین ثمَّ یوقعان العقد علیه نعم لا ـ فرق بین أن یکون مشاعا أو مفروزا بعد العلم بمقداره و وصفه فلو کان المال مشترکا بین شخصین فقال أحدهما للعامل قارضتک بحصتی فی هذا المال صح مع العلم بحصته من ثلث أو ربع و کذا لو کان للمالک مائه دینار مثلا فقال قارضتک بنصف هذا المال صح. الخامس أن یکون الربح مشاعا بینهما فلو جعل لأحدهما مقدارا معینا و البقیه للآخر أو البقیه مشترکه بینهما لم یصح.

السادس تعیین حصه کل منهما من نصف أو ثلث أو نحو ذلک إلا أن یکون هناک متعارف ینصرف إلیه الإطلاق. السابع أن یکون الربح بین المالک و العامل فلو شرطا جزء منه لأجنبی عنهما لم یصح إلا أن یشترط علیه عمل متعلق بالتجاره نعم ذکروا أنه لو اشترط کون جزء من الربح لغلام أحدهما صح و لا بأس به خصوصا علی القول بأن العبد لا یملک لأنه یرجع إلی مولاه و علی القول الآخر یشکل إلا أنه لما کان مقتضی القاعده صحه الشرط حتی للأجنبی و القدر

المتیقن من عدم الجواز ما إذا لم یکن غلاما لأحدهما فالأقوی الصحه مطلقا بل لا یبعد القول به فی الأجنبی أیضا و إن لم یکن عاملا لعموم الأدله. الثامن ذکر بعضهم أنه یشترط أن یکون رأس المال بید العامل فلو اشترط المالک أن یکون بیده لم یصح لکن لا- دلیل علیه فلا مانع أن یتصدی العامل للمعامله مع کون المال بید المالک کما عن التذکره. التاسع أن یکون الاسترباح بالتجاره و أما إذا کان بغیرها کأن یدفع إلیه لیصرفه فی الزراعه مثلا و یکون الربح بینهما یشکل صحته إذ القدر المعلوم من الأدله هو التجاره و لو فرض صحه غیرها للعمومات کما لا یبعد لا یکون داخلا فی عنوان المضاربه. العاشر أن لا یکون رأس المال بمقدار یعجز العامل عن التجاره به مع اشتراط المباشره من دون الاستعانه بالغیر أو کان عاجزا حتی مع الاستعانه بالغیر و إلا فلا یصح لاشتراط کون العامل قادرا علی العمل کما أن الأمر کذلک

فى الإجاره للعمل فإنه إذا كان عاجزا تكون باطله و حينئذ فيكون تمام الربح للمالك و للعامل أجره عمله مع جهله بالبطلان و يكون ضامنا لتلف المال إلا مع علم المالك بالحال و هل يضمن حينئذ جميعه لعدم التميز مع عدم الإذن فى أخذه على هذا الوجه أو القدر الزائد لأن العجز إنما يكون بسببه فيختص به أو الأول إذا أخذ الجميع دفعه و الثانى إذا أخذ أولا بقدر مقدوره ثمَّ أخذ الزائد و لم يمزجه مع ما أخذه أولا أقوال أقواها الأخير و دعوى أنه بعد أخذ الزائد يكون يده على الجميع و هو عاجز عن المجموع من حيث المجموع و لا ترجيح الآن لأحد أجزائه إذ لو ترک الأول و أخذ الزياده لا يكون عاجزا كما ترى إذ الأول وقع

صحیحا و البطلان مستند إلی الثانی و بسببه و المفروض عدم المزج هذا و لکن ذکر بعضهم أن مع العجز المعامله صحیحه فالربح مشترک و مع ذلک یکون العامل ضامنا مع جهل المالک و لا وجه له لما ذکرنا مع أنه إذا کانت المعامله صحیحه لم یکن وجه للضمان ثمَّ إذا تجدد العجز فی الأثناء وجب علیه رد الزائد و إلا ضمن

فی أحکام المضاربه

۱ مسأله لو کان له مال موجود فی ید غیره أمانه أو غیرها فضاربه علیها صح

و إن کان فی یده غصبا أو غیره مما یکون الید فیه ید ضمان فالأقوی أنه یرتفع الضمان بذلک لانقلاب الید حینئذ فینقلب الحکم و دعوی أن الضمان مغیا بالتأدیه و لم تحصل کما تری و لکن ذکر جماعه بقاء الضمان إلا إذا اشتری به شیئا و دفعه إلی البائع فإنه یرتفع الضمان به لأنه قد قضی دینه بإذنه و ذکروا نحو ذلک فی الرهن أیضا و أن العین إذا کانت فی ید الغاصب فجعله رهنا عنده أنها تبقی علی الضمان و الأقوی ما ذکرنا فی المقامین لما ذکرنا

۲ مسأله المضاربه جائزه من الطرفین

یجوز لکل منهما فسخها سواء کان قبل الشروع فی العمل أو بعده قبل حصول الربح أو بعده نض المال أو کان به عروض مطلقا کانت أو مع اشتراط الأجل و إن کان قبل انقضائه نعم لو اشترط فیها عدم الفسخ إلی زمان کذا یمکن أن یقال بعدم جواز فسخها قبله بل هو الأقوی لوجوب الوفاء بالشرط و

لكن عن المشـهور بطلان الشـرط المـذكور بل العقد أيضا لأنه مناف لمقتضـى العقد و فيه منع بل هو مناف لإطلاقه و دعوى أن الشـرط فى العقود الغير اللازمه غير لازم الوفاء ممنوعه نعم يجوز فسخ العقد فيسـقط الشـرط و إلا فما دام العقد باقيا يجب الوفاء بالشـرط فيه و هذا إنما يتم فى غير الشـرط الذى مفاده عدم الفسخ مثل المقام فإنه يوجب لزوم ذلك العقد هذا و لو شـرط عدم فسـخها فى ضـمن عقد لازم آخر فلا إشكال فى صحه الشرط و لزومه و هذا يؤيد ما ذكرنا من عدم كون الشرط المذكور منافيا لمقتضى العقد إذ لو كان منافيا لزم عدم صحته فى ضمن

عقد آخر أيضا و لو شرط فى عقد مضاربه عدم فسخ مضاربه أخرى سابقه صح و وجب الوفاء به إلا أن يفسخ هذه المضاربه فيسقط الوجوب كما أنه لو اشترط فى مضاربه مضاربه أخرى فى مال آخر أو أخذ بضاعه منه أو قرض أو خدمه أو نحو ذلك وجب الوفاء به ما دامت المضاربه باقيه و إن فسخها سقط الوجوب و لا بد أن يحمل ما اشتهر من أن الشروط فى ضمن العقود الجائزه غير لازمه الوفاء على هذا المعنى و إلا فلا وجه لعدم لزومها مع بقاء العقد على حاله كما اختاره صاحب الجواهر بدعوى أنها تابعه للعقد لزوما و جوازا بل مع جوازه هى أولى بالجواز و أنها معه شبه الوعد و المراد من قوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ اللازمه منها لظهور الأمر فيها فى الوجوب المطلق

و المراد من قوله ع: المؤمنون عند شروطهم

بيان صحه أصل الشرط لا اللزوم و الجواز إذ لا يخفى ما فيه

۳ مسأله إذا دفع إليه مالا و قال اشتر به بستانا مثلا أو قطيعا من الغنم

فإن كان المراد الاسترباح بهما بزياده القيمه صح مضاربه و إن كان المراد الانتفاع بنمائهما بالاشتراك ففى صحته مضاربه وجهان من أن الانتفاع بالنماء ليس من التجاره فلا يصح و من أن حصوله يكون بسبب الشراء فيكون بالتجاره و الأقوى البطلان مع إراده عنوان المضاربه إذ هى ما يكون الاسترباح فيه بالمعاملات و زياده القيمه لا مثل هذه الفوائد نعم لا بأس بضمها إلى زياده القيمه و إن لم يكن المراد خصوص عنوان المضاربه فيمكن دعوى صحته للعمومات

۴ مسأله إذا اشترط المالك على العامل أن يكون الخساره عليهما

كالربح أو اشترط ضمانه

لرأس المال ففی صحته وجهان أقواهما الأول لأنه لیس شرطا منافیا لمقتضی العقد کما قد یتخیل بل إنما هو مناف لإطلاقه إذ مقتضاه کون الخساره علی المالک و عدم ضمان العامل إلا مع التعدی أو التفریط

۵ مسأله إذ اشترط المالک علی العامل أن لا یسافر مطلقا أو إلی البلد الفلانی

أو إلا إلی البلد الفلانی أو لا یشتری الجنس الفلانی أو إلا الجنس الفلانی أو لا یبیع من زید مثلا أو إلا من زید أو لا یشتری من شخص أو إلا من شخص معین أو نحو ذلک من الشروط فلا یجوز له المخالفه و إلا ضمن المال لو تلف بعضا أو کلا و ضمن الخساره مع فرضها و مقتضی القاعده و إن کان کون تمام الربح للمالک علی فرض إراده القیدیه إذا أجاز المعامله و ثبوت خیار تخلف الشرط علی فرض کون المراد من الشرط التزام فی الالتزام و کون تمام الربح له علی تقدیر الفسخ إلا أن الأقوی اشتراکهما فی الربح علی ما قرر لجمله من الأخبار الداله علی ذلک و لا داعی إلی حملها علی بعض المحامل و لا إلی الاقتصار علی مواردها لاستفاده العموم من بعضها الآخر

۶ مسأله لا یجوز للعامل خلط رأس المال مع مال آخر

لنفسه أو غیره إلا مع إذن المالک عموما کأن یقول اعمل به علی حسب ما تراه مصلحه إن کان هناک مصلحه أو خصوصا فلو خلط بدون الإذن ضمن التلف إلا أن المضاربه باقیه و الربح بین المالین علی النسبه

۷ مسأله مع إطلاق العقد یجوز للعامل التصرف علی حسب ما یراه

من حیث البائع و المشتری

و نوع الجنس المشترى لكن لا- يجوز له أن يسافر من دون إذن المالك إلا إذا كان هناك متعارف ينصرف إليه الإطلاق و إن خالف فسافر فعلى ما مر فى المسأله المتقدمه

۸ مسأله مع إطلاق العقد و عدم الإذن فى البيع نسيئه لا يجوز له ذلك

إلا- أن يكون متعارفا ينصرف إليه الإطلاق و لو خالف فى غير مورد الانصراف فإن استوفى الثمن قبل اطلاع المالك فهو و إن اطلع المالك قبل الاستيفاء فإن أمضى فهو و إلا فالبيع باطل و له الرجوع على كل من العامل و المشترى مع عدم وجود المال عنده أو عند مشتر آخر منه فإن رجع على المشترى بالمثل أو القيمه لا- يرجع هو على العامل إلا- أن يكون مغرورا من قبله و كانت القيمه أزيد من الثمن فإنه حينئذ يرجع بتلك الزياده عليه و إن رجع على العامل يرجع هو على المشترى بما غرم إلا أن يكون مغرورا منه و كان الثمن أقل فإنه حينئذ يرجع بمقدار الثمن

۹ مسأله فى صوره إطلاق العقد لا يجوز له أن يشترى بأزيد من قيمه المثل

كما أنه لا يجوز أن يبيع بأقل من قيمه المثل و إلا بطل نعم إذا اقتضت المصلحه أحد الأمرين لا بأس به

۱۰ مسأله لا يجب فى صوره الإطلاق أن يبيع بالنقد

بل يجوز أن يبيع الجنس بجنس آخر و قيل بعدم جواز البيع إلا بالنقد

المتعارف و لا وجه له إلا إذا كان جنسا لا رغبه للناس فيه غالبا

۱۱ مسأله لا يجوز شراء المعيب إلا إذا اقتضت المصلحه

و لو اتفق فله الرد أو الأرش على ما تقتضيه المصلحه

۱۲ مسأله المشهور على ما قيل إن فى صوره الإطلاق يجب أن يشترى بعين المال

فلا يجوز الشراء فى الذمه و بعباره أخرى يجب أن يكون الثمن شخصيا من مال المالك لا كليا فى الذمه و الظاهر أنه يلحق به الكلى فى المعين أيضا و علل ذلك بأنه القدر المتيقن و أيضا الشراء فى الذمه قد يؤدى إلى وجوب دفع غيره كما إذا تلف رأس المال قبل الوفاء و لعل المالك غير راض بذلك و أيضا إذا اشترى بكلى فى الذمه لا يصدق على الربح أنه ربح مال المضاربه و لا يخفى ما فى هذه العلل و الأقوى كما هو المتعارف جواز الشراء فى الذمه و الدفع من رأس المال ثمَّ إنهم لم يتعرضوا لبيعه و مقتضى ما ذكروه وجوب كون المبيع أيضا شخصيا لا كليا ثمَّ الدفع من الأجناس التى عنده و الأقوى فيه أيضا جواز كونه كليا و إن لم يكن فى المتعارف مثل الشراء ثمَّ إن الشراء فى الذمه يتصور على وجوه أحدها أن يشترى العامل بقصد المالك و فى ذمته من حيث المضاربه الثانى أن يقصد كون الثمن فى ذمته من حيث إنه عامل و وكيل عن المالك و يرجع إلى الأول و حكمها الصحه و كون الربح مشتركا بينهما على ما ذكرنا و إذا فرض تلف مال المضاربه قبل الوفاء كان فى ذمه المالك يؤدى من ماله الآخر الثالث أن يقصد ذمه

نفسه و كان قصده الشراء لنفسه و لم يقصد الوفاء حين الشراء من مال المضاربه ثمَّ دفع منه و على هذا الشراء صحيح و يكون غاصبا فى دفع مال المضاربه من غير إذن المالك إلا إذا كان مأذونا فى الاستقراض و قصد القرض الرابع كذلك لكن مع قصد دفع الثمن من مال المضاربه حين الشراء حتى يكون الربح له فقصد نفسه حيله منه و عليه يمكن الحكم بصحه الشراء و إن كان عاصيا فى التصرف فى مال المضاربه من غير إذن المالك و ضامنا له بل ضامنا للبائع أيضا حيث إن الوفاء بمال الغير غير صحيح و يحتمل القول ببطلان الشراء لأن رضا البائع مقيد بدفع الثمن و المفروض أن الدفع بمال الغير غير صحيح فهو بمنزله السرقه

كما ورد فى بعض الأخبار: أن من استقرض و لم يكن قاصدا للأداء فهو سارق

و يحتمل صحه الشراء و كون قصده لنفسه لغوا بعد أن كان بناؤه الدفع من مال المضاربه فإن البيع و إن كان بقصد نفسه و كليا فى ذمته إلاـ أنه ينصب على هذا الذى يدفعه فكأن البيع وقع عليه و الأوفق بالقواعد الوجه الأول و بالاحتياط الثانى و أضعف الوجوه الثالث و إن لم يستبعده الآقا البهبهانى الخامس أن يقصد الشراء فى ذمته من غير التفات إلى نفسه و غيره و عليه أيضا يكون المبيع له و إذا دفعه من مال المضاربه يكون عاصيا و لو اختلف البائع و العامل فى أن الشراء كان لنفسه أو لغيره و هو المالك

المضارب يقدم قول البائع لظاهر الحال فيلزم بالثمن من ماله و ليس له إرجاع البائع إلى المالك المضارب

۱۳ مسأله يجب على العامل بعد تحقق عقد المضاربه ما يعتاد بالنسبه إليه و إلى تلك التجاره

فى مثل ذلك المكان و الزمان من العمل و تولى ما يتولاه التاجر لنفسه من عرض القماش و النشر و الطى و قبض الثمن و إيداعه فى الصندوق و نحو ذلك مما هو اللائق و المتعارف و يجوز له استيجار من يكون المتعارف استيجاره مثل الدلال و الحمال و الوزان و الكيال و غير ذلك و يعطى الأجره من الوسط و لو استأجر فيما يتعارف مباشرته بنفسه فالأجره من ماله و لو تولى بنفسه ما يعتاد الاستيجار له فالظاهر جواز أخذ الأجره إن لم يقصد التبرع و ربما يقال بعدم الجواز و فيه أنه مناف لقاعده احترام عمل المسلم المفروض عدم وجوبه عليه

۱۴ مسأله قد مر أنه لا يجوز للعامل السفر من دون إذن المالك.

و معه فنفقته فى السفر من رأس المال إلا إذا اشترط المالك كونها على نفسه و عن بعضهم كونها على نفسه مطلقا و الظاهر أن مراده فيما إذا لم يشترط كونها من الأصل و ربما يقال له تفاوت ما بين السفر و الحضر و الأقوى ما ذكرنا من جواز أخذها من أصل المال بتمامها من مأكل و مشرب و ملبس و مسكن و نحو ذلك مما يصدق عليه النفقه ففى (صحيح على بن جعفر عن أخيه أبى الحسن ع: فى المضارب ما أنفق فى سفره فهو من جميع المال فإذا قدم بلده فما أنفق فمن نصيبه) هذا و أما فى الحضر فليس له أن يأخذ من رأس المال شيئا إلا إذا اشترط على المالك ذلك

۱۵ مسأله المراد بالنفقه ما يحتاج إليه

من مأكول و ملبوس و مركوب و آلات يحتاج إليها فى سفره و أجره المسكن و نحو ذلك و أما جوائزه و عطاياه و ضيافاته و مصانعاته فعلى نفسه إلا إذا كانت التجاره موقوفه عليها

۱۶ مسأله اللازم الاقتصار على القدر اللائق

فلو أسرف حسب عليه نعم لو قتر على نفسه أو صار ضيفا عند شخص لا يحسب له

۱۷ مسأله المراد من السفر العرفى لا الشرعى

فيشمل السفر فرسخين أو ثلاثه كما أنه إذا أقام فى بلد عشره أيام أو أزيد كان نفقته من رأس المال لأنه فى السفر عرفا نعم إذا أقام بعد تمام العمل لغرض آخر مثل التفرج أو لتحصيل مال له أو لغيره مما ليس متعلقا بالتجاره فنفقته فى تلك المده على نفسه و إن كان مقامه لما يتعلق بالتجاره و لأمر آخر بحيث يكون كل منهما عله مستقله لو لا الآخر فإن كان الأمر الآخر عارضا فى البين فالظاهر جواز أخذ تمام النفقه من مال التجاره و إن كانا فى عرض واحد ففيه وجوه ثالثها التوزيع و هو الأحوط فى الجمله و أحوط منه كون التمام على نفسه و إن كانت العله مجموعهما بحيث يكون كل واحد جزء من الداعى فالظاهر التوزيع

۱۸ مسأله استحقاق النفقه مختص بالسفر المأذون فيه

فلو سافر من غير إذن أو فى غير الجهه المأذون فيه أو مع التعدى عما أذن فيه ليس له أن يأخذ من مال التجاره

۱۹ مسأله لو تعدد أرباب المال كأن يكون عاملا لاثنين أو أزيد

أو عاملا لنفسه و غيره توزع النفقه و هل هو على نسبه المالين أو على نسبه العملين قولان

۲۰ مسأله لا يشترط فى استحقاق النفقه ظهور ربح

بل ينفق من أصل المال و إن لم يحصل ربح أصلا نعم لو حصل الربح بعد هذا تحسب من الربح و يعطى المالك رأس ماله ثمَّ يقسم بينهما

۲۱ مسأله لو مرض فى أثناء السفر

فإن كان لم يمنعه من شغله فله أخذ النفقه و إن منعه ليس له و على الأول لا يكون منها ما يحتاج إليه للبرء من المرض

۲۲ مسأله لو حصل الفسخ أو الانفساخ فى أثناء السفر فنفقه الرجوع على نفسه

بخلاف ما إذا بقيت و لم تنفسخ فإنها من مال المضاربه

۲۳ مسأله قد عرفت الفرق بين المضاربه و القرض و البضاعه.

و أن فى الأول الربح مشترك و فى الثانى للعامل و فى الثالث للمالك فإذا قال خذ هذا المال مضاربه و الربح بتمامه لى كان مضاربه فاسده إلا إذا علم أنه قصد الإبضاع فيصير بضاعه و لا يستحق العامل

أجره إلا مع الشرط أو القرائن الداله على عدم التبرع و مع الشك فيه و فى إراده الأجره يستحق الأجره أيضا لقاعده احترام عمل المسلم و إذا قال خذه قراضا و تمام الربح لك فكذلك مضاربه فاسده إلا إذا علم أنه أراد القرض و لو لم يذكر لفظ المضاربه بأن قال خذه و اتجر به و الربح بتمامه لى كان بضاعه إلا مع العلم بإراده المضاربه فتكون فاسده و لو قال خذه و اتجر به و الربح لك بتمامه فهو قرض إلا مع العلم بإراده المضاربه ففاسد و مع الفساد فى الصور المذكوره يكون تمام الربح للمالك و للعامل أجره عمله إلا مع علمه

بالفساد

۲۴ مسأله لو اختلف العامل و المالک فی أنها مضاربه فاسده أو قرض أو مضاربه فاسده أو بضاعه

و لم یکن هناک ظهور لفظی و لا قرینه معینه فمقتضی القاعده التحالف و قد یقال

بتقديم قول من يدعى الصحه و هو مشكل إذ مورد الحمل على الصحه ما إذا علم أنهما أوقعا معامله معينه و اختلفا فى صحتها و فسادها لا مثل المقام الذى يكون الأمر دائر بين معاملتين على إحداهما صحيح و على الأخرى باطل نظير ما إذا اختلفا فى أنهما أوقعا البيع الصحيح أو الإجاره الفاسده مثلا و فى مثل هذا مقتضى القاعده التحالف- و أصاله الصحه لا تثبت كونه بيعا مثلا لا إجاره أو بضاعه صحيحه مثلا لا مضاربه فاسده

۲۵ مسأله إذا قال المالک للعامل خذ هذا المال قراضا و الربح بيننا صح

و لكل منهما النصف و إذا قال و نصف الربح لک فكذلک بل و كذا لو قال و نصف الربح لى فإن الظاهر أن النصف الآخر للعامل و لكن فرق بعضهم بين العبارتين و حكم بالصحه فى الأولى لأنه صرح فيها بكون النصف للعامل و النصف الآخر يبقى له على قاعده التبعيه بخلاف العباره الثانيه فإن كون النصف للمالک لا ينافى كون الآخر له أيضا على قاعده التبعيه فلا دلاله فيها على كون النصف الآخر للعامل و أنت خبير بأن المفهوم من العباره عرفا كون النصف الآخر للعامل

۲۶ مسأله لا فرق بين أن يقول خذ هذا المال قراضا و لک نصف ربحه.

أو قال خذه قراضا و لک ربح نصفه فى الصحه و الاشتراک فى الربح بالمناصفه و ربما يقال بالبطلان فى الثانى بدعوى أن مقتضاه كون ربح النصف الآخر بتمامه للمالک و قد يربح النصف فيختص به أحدهما أو يربح أكثر من النصف فلا يكون الحصه معلومه و أيضا قد لا يعامل إلا فى النصف و فيه أن المراد ربح نصف ما عومل به و ربح فلا إشكال

۲۷ مسأله يجوز اتحاد المالک و تعدد العامل مع اتحاد المال أو تميز مال كل من العاملين

فلو قال

ضاربتكما و لكما نصف الربح صح و كانا فيه سواء و لو فضل أحدهما على الآخر صح أيضا و إن كانا فى العمل سواء فإن غايته اشتراط حصه قليله لصاحب العمل الكثير و هذا لا بأس به و يكون العقد الواحد بمنزله عقدين مع اثنين و يكون كما لو قارض أحدهما فى نصف المال بنصف و قارض الآخر فى النصف الآخر بربع الربح و لا مانع منه و كذا يجوز تعدد المالك و اتحاد العامل بأن كان المال مشتركا بين اثنين فقارضا واحدا بعقد واحد بالنصف مثلا متساويا بينهما أو بالاختلاف بأن يكون فى حصه أحدهما بالنصف و فى حصه الآخر بالثلث أو الربع مثلا و كذا يجوز مع عدم اشتراك المال بأن يكون مال كل منهما ممتازا و قارضا واحدا مع الإذن فى الخلط مع التساوى فى حصه العامل بينهما أو الاختلاف بأن يكون فى مال أحدهما بالنصف و فى مال الآخر بالثلث أو الربع

۲۸ مسأله إذا كان مال مشتركا بين اثنين فقارضا واحدا و اشترطا له نصف الربح و تفاضلا فى النصف الآخر

بأن جعل لأحدهما أزيد من الآخر مع تساويهما فى ذلك المال أو تساويا فيه مع تفاوتهما فيه فإن كان من قصدهما كون ذلك للنقص على العامل بالنسبه إلى صاحب الزياده بأن يكون كأنه اشترط على العامل فى العمل بماله أقل من ما شرطه الآخر له كان اشترط هو للعامل ثلث ربح حصته و شرط له صاحب النقيصه ثلثى ربح حصته مثلا مع تساويهما فى المال فهو صحيح لجواز اختلاف الشريكين فى مقدار الربح المشترط للعامل و إن لم يكن النقص راجعا إلى العامل بل على الشريك الآخر بأن يكون المجعول للعامل بالنسبه إليهما سواء لكن اختلفا فى حصتهما بأن لا يكون على حسب شركتهما فقد يقال فيه بالبطلان لاستلزامه زياده لأحدهما على الآخر مع تساوى المالين أو تساويهما مع التفاوت فى المالين بلا عمل من صاحب الزياده لأن

المفروض کون العامل غیرهما و لا یجوز ذلک فی الشرکه و الأقوی الصحه لمنع عدم جواز الزیاده لأحد الشریکین بلا مقابلتها لعمل منه فإن الأقوی جواز ذلک بالشرط و نمنع کونه خلاف مقتضی الشرکه بل هو خلاف مقتضی إطلاقها مع أنه یمکن أن یدعی الفرق بین الشرکه و المضاربه و إن کانت متضمنه للشرکه

۲۹ مسأله تبطل المضاربه بموت کل من العامل و المالک

أما الأول فلاختصاص الإذن به و أما الثانی فلانتقال المال بموته إلی وارثه فإبقاؤها یحتاج إلی عقد جدید بشرائطه فإن کان المال نقدا صح و إن کان عروضا فلا لما

عرفت من عدم جواز المضاربه على غير النقدين و هل يجوز لوارث المالك إجازه العقد بعد موته قد يقال بعدم الجواز لعدم علقه له بالمال حال العقد بوجه من الوجوه ليكون واقعا على ماله أو متعلق حقه و هذا بخلاف إجاره البطن السابق فى الوقف أزيد من مده حياته فإن البطن اللاحق يجوز له الإجازه لأن له حقا بحسب جعل الواقف و أما فى المقام فليس للوارث حق حال حياه المورث أصلا و إنما ينتقل إليه المال حال موته و بخلاف إجازه الوارث لما زاد من الثلث فى الوصيه و فى المنجز حال المرض على القول بالثلث فيه فإن له حقا فيما زاد فلذا يصح إجازته و نظير المقام إجاره الشخص ماله مده مات فى أثنائها على القول بالبطلان بموته فإنه لا يجوز للوارث إجازتها لكن يمكن أن يقال يكفى فى صحه الإجازه كون المال فى معرض الانتقال إليه و إن لم يكن له علقه به حال العقد فكونه سيصير له كاف و مرجع إجازته حينئذ إلى إبقاء ما فعله المورث لا قبوله و لا تنفيذه فإن الإجازه أقسام قد تكون قبولا لما فعله الغير كما فى إجازه بيع ماله فضولا و قد تكون راجعا إلى إسقاط حق كما فى إجازه المرتهن لبيع الراهن و إجازه الوارث لما زاد عن الثلث و قد تكون إبقاء لما فعله المالك كما فى المقام

۳۰ مسأله لا يجوز للعامل أن يوكل وكيلا فى عمله أو يستأجر أجيرا إلا بإذن المالك

نعم لا بأس بالتوكيل أو الاستيجار فى بعض المقدمات على ما هو المتعارف و أما الإيكال إلى الغير وكاله أو استئجارا فى أصل التجاره فلا يجوز من دون إذن المالك و معه لا مانع منه كما أنه لا يجوز له أن يضارب غيره إلا بإذن المالك

۳۱ مسأله إذا أذن فى مضاربه الغير

فإما أن يكون

بجعل العامل الثانی عاملا للمالک أو بجعله شریکا معه فی العمل و الحصه و إما بجعله عاملا لنفسه أما الأول فلا مانع منه و تنفسخ مضاربه نفسه علی الأقوی و احتمال بقائها مع ذلک لعدم المنافاه کما تری و یکون الربح مشترکا بین المالک و العامل الثانی و لیس للأول شیء إلا إذا کان بعد أن عمل عملا و حصل ربح فیستحق حصته من ذلک و لیس له أن یشترط علی العامل الثانی شیئا من الربح بعد إن لم یکن له عمل بعد المضاربه الثانیه بل لو جعل الحصه للعامل فی المضاربه الثانیه أقل مما اشترط له فی الأولی کأن یکون فی الأولی بالنصف و جعله ثلثا فی الثانیه لا یستحق تلک الزیاده بل ترجع إلی المالک و ربما یحتمل جواز اشتراط شیء من الربح أو کون الزیاده له بدعوی أن هذا المقدار و هو إیقاع عقد المضاربه ثمَّ جعلها للغیر نوع من العمل یکفی فی جواز جعل حصه من الربح له و فیه أنه وکاله لا مضاربه و الثانی أیضا

لاـ مانع منه و تكون الحصه المجعوله له فى المضاربه الأولى مشتركه بينه و بين العامل الثانى على حسب قرارهما و أما الثالث فلا يصح من دون أن يكون له عمل مع العامل الثانى و معه يرجع إلى التشريک

۳۲ مسأله إذا ضارب العامل غيره مع عدم الإذن من المالك

فإن أجاز المالک ذلک كان الحكم كما فى الإذن السابق فى الصور المتقدمه فيلحق كلا حكمه و إن لم يجز بطلت المضاربه الثانيه و حينئذ فإن كان العامل الثانى عمل و حصل الربح فما قرر للمالک فى المضاربه الأولى فله و أما ما قرر للعامل فهل هو أيضا له أو للعامل الأول أو مشترک بين العاملين وجوه و أقوال أقواها الأول لأن المفروض بطلان المضاربه الثانيه فلا يستحق العامل الثانى شيئا و أن العامل الأول لم يعمل حتى يستحق فيكون تمام الربح للمالک إذا أجاز تلک المعاملات الواقعه على ماله و يستحق العامل الثانى أجره عمله مع جهله بالبطلان على العامل الأول لأنه مغرور من قبله و قيل يستحق على المالک و لا وجه له مع فرض عدم الإذن منه له فى العمل هذا إذا ضاربه على أن يكون عاملا للمالک و أما إذا ضاربه على أن يكون عاملا له و قصد العامل فى عمله العامل الأول فيمكن أن يقال إن الربح للعامل الأول بل هو مختار المحقق فى الشرائع و ذلک بدعوى أن المضاربه الأولى باقيه بعد فرض بطلان الثانيه و المفروض أن العامل قصد العمل للعامل الأول فيكون كأنه هو العامل

فیستحق الربح و علیه أجره عمل العامل إذا کان جاهلا بالبطلان و بطلان المعامله لا یضر بالإذن الحاصل منه للعمل له لکن هذا إنما یتم إذا لم یکن المباشره معتبره فی المضاربه الأولی و أما مع اعتبارها فلا یتم و یتعین کون تمام الربح للمالک إذا أجاز المعاملات و إن لم تجز المضاربه الثانیه

۳۳ مسأله إذا شرط أحدهما علی الآخر فی ضمن عقد المضاربه مالا أو عملا

کأن اشترط المالک علی العامل أن یخیط له ثوبا أو یعطیه درهما أو نحو ذلک أو بالعکس فالظاهر صحته و کذا إذا اشترط أحدهما علی الآخر بیعا أو قرضا أو قراضا أو بضاعه أو نحو ذلک و دعوی أن القدر المتیقن ما إذا لم یکن من المالک إلا رأس المال و من العامل إلا التجاره مدفوعه بأن ذلک من حیث متعلق العقد فلا ینافی اشتراط مال أو عمل خارجی فی ضمنه و یکفی فی صحته عموم أدله الشروط و عن الشیخ الطوسی فیما إذا اشترط المالک علی العامل بضاعه بطلان الشرط دون العقد فی أحد قولیه و بطلانهما فی قوله الآخر قال لأن العامل فی القراض لا یعمل عملا بغیر جعل و لا قسط من الربح و إذا بطل الشرط بطل القراض لأن قسط العامل یکون مجهولا ثمَّ قال و إن قلنا إن القراض صحیح و الشرط جائز لکنه لا یلزم الوفاء به لأن البضاعه لا یلزم القیام بها کان قویا و حاصل کلامه فی وجه بطلانهما أن الشرط المفروض مناف لمقتضی العقد فیکون باطلا و ببطلانه یبطل العقد لاستلزامه جهاله حصه العامل من حیث إن

للشرط قسطا من الربح و ببطلانه يسقط ذلك القسط و هو غير معلوم المقدار و فيه منع كونه منافيا لمقتضى العقد فإن مقتضاه ليس أزيد من أن يكون عمله فى مال القراض بجزء من الربح و العمل الخارجى ليس عملا فى مال القراض هذا مع أن ما ذكره من لزوم جهاله حصه العامل بعد بطلان الشرط ممنوع إذ ليس الشرط مقابلا بالعوض فى شىء من الموارد و إنما يوجب زياده العوض فلا ينقص من بطلانه شىء من الحصه حتى تصير مجهوله و أما ما ذكره فى قوله و إن قلنا إلخ فلعل غرضه أنه إذا لم يكن الوفاء بالشرط لازما يكون وجوده كعدمه فكأنه لم يشترط فلا يلزم الجهاله فى الحصه و فيه أنه على فرض إيجابه للجهاله لا يتفاوت الحال بين لزوم العمل به و عدمه حيث إنه على التقديرين زيد بعض العوض لأجله هذا و قد يقرر فى وجه بطلان الشرط المذكور أن هذا الشرط لا أثر له أصلا لأنه ليس بلازم الوفاء حيث إنه فى العقد الجائز و لا يلزم من تخلفه أثر التسلط على الفسخ حيث إنه يجوز فسخه و لو مع عدم التخلف و فيه أولا ما عرفت سابقا من لزوم العمل بالشرط فى ضمن العقود الجائزه ما دامت باقيه و لم تفسخ و إن كان له أن يفسخ حتى يسقط وجوب العمل به و ثانيا لا نسلم أن تخلفه لا يؤثر فى التسلط على الفسخ إذ الفسخ الذى يأتى من قبل كون العقد جائزا إنما يكون بالنسبه إلى الاستمرار بخلاف الفسخ الآتى من تخلف الشرط فإنه يوجب فسخ المعامله من الأصل فإذا فرضنا أن الفسخ بعد حصول الربح فإن كان من القسم الأول اقتضى حصوله من حينه فالعامل يستحق ذلك الربح بمقدار حصته و إن كان من القسم الثانى يكون تمام الربح للمالك و يستحق العامل أجره المثل لعمله و هى قد تكون أزيد من الربح و قد تكون أقل فيتفاوت الحال بالفسخ و عدمه إذا كان لأجل تخلف الشرط

۳۴ مسأله يملك العامل حصته من الربح بمجرد ظهوره

من غير توقف على الإنضاض أو القسمه لا نقلا و لا كاشفا على المشهور بل الظاهر الإجماع عليه

لأنه مقتضى اشتراط كون الربح بينهما و لأنه مملوك و ليس للمالك فيكون للعامل

و للصحيح: رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربه فاشترى أباه و هو لا يعلم قال يقوم فإن زاد درهما واحدا انعتق و استسعى فى مال الرجل

إذ لو لم يكن مالكا لحصته لم ينعتق أبوه نعم عن الفخر عن والده أن فى المسأله أربعه أقوال و لكن لم يذكر القائل و لعلها من العامه أحدها ما ذكرنا الثانى أنه يملك بالانضاض لأنه قبله ليس موجودا خارجيا بل هو مقدر موهوم الثالث أنه يملك بالقسمه لأنه لو ملك قبله لاختص بربحه و لم يكن وقايه لرأس المال الرابع أن القسمه كاشفه عن الملك سابقا لأنها توجب استقراره و الأقوى ما ذكرنا لما ذكرنا و دعوى أنه ليس موجودا كما ترى و كون القيمه أمرا وهميا ممنوع مع أنا نقول إنه يصير شريكا فى العين الموجوده بالنسبه و لذا يصح له مطالبه القسمه مع أن المملوك لا يلزم أن يكون موجودا خارجيا فإن الدين مملوك مع أنه ليس فى الخارج و من الغريب إصرار صاحب الجواهر على الإشكال فى ملكيته بدعوى أنه حقيقه ما زاد على عين الأصل و قيمه الشىء أمر وهمى لا وجود له لا ذمه و لا خارجا فلا يصدق عليه الربح نعم لا بأس أن يقال إنه بالظهور ملك أن يملك بمعنى أن له الإنضاض فيملك و أغرب منه أنه قال بل لعل الوجه فى خبر عتق الأب ذلك أيضا بناء على الاكتفاء بمثل ذلك فى العتق المبنى على السرايه إذ لا يخفى ما فيه مع أن لازم ما ذكره كون العين بتمامها ملكا للمالك حتى مقدار الربح مع أنه ادعى الاتفاق على عدم كون مقدار حصه العامل من الربح للمالك فلا ينبغى التأمل فى أن الأقوى ما هو المشهور نعم إن حصل خسران أو تلف بعد ظهور الربح خرج عن ملكيه العامل لا أن يكون كاشفا عن عدم ملكيته من الأول و على ما ذكرنا يترتب عليه جميع آثار الملكيه من جواز المطالبه بالقسمه و إن كانت موقوفه على رضا المالك و من صحه تصرفاته فيه من البيع و الصلح و نحوهما و من

الإرث و تعلق الخمس و الزكاه و حصول الاستطاعه للحج و تعلق حق الغرماء به و وجوب صرفه فى الدين مع المطالبه إلى غير ذلك

۳۵ مسأله الربح وقايه لرأس المال

فملكيه العامل له بالظهور متزلزله فلو عرض بعد ذلك خسران أو تلف يجبر به إلى أن تستقر ملكيته و الاستقرار يحصل بعد الإنضاض و الفسخ و القسمه فبعدها إذا تلف شىء لا يحسب من الربح بل تلف كل على صاحبه و لا يكفى فى الاستقرار قسمه الربح فقط مع عدم الفسخ بل و لا قسمه الكل كذلك و لا بالفسخ مع عدم القسمه فلو حصل خسران أو تلف أو ربح كان كما سبق فيكون الربح مشتركا و التلف و الخسران عليهما و يتمم رأس المال بالربح نعم لو حصل الفسخ و لم يحصل الإنضاض و لو بالنسبه إلى البعض و حصلت القسمه فهل تستقر الملكيه أم لا إن قلنا بوجوب الإنضاض على العامل فالظاهر عدم الاستقرار و إن قلنا بعدم وجوبه ففيه وجهان أقواهما الاستقرار و الحاصل أن اللازم أولا دفع مقدار رأس المال للمالك ثمَّ يقسم ما زاد عنه بينهما على حسب حصتهما فكل خساره و تلف قبل تمام المضاربه يجبر بالربح و تماميتها بما ذكرنا من الفسخ و القسمه

۳۶ مسأله إذا ظهر الربح و نض تمامه أو بعض منه

فطلب أحدهما قسمته فإن رضى

الآـخر فلا مانع منها و إن لم يرض المالك لم يجبر عليها لاحتمال الخسران بعد ذلك و الحاجه إلى جبره به قيل و إن لم يرض العامل فكذلك أيضا (لأنه لو حصل الخسران وجب عليه رد ما أخذه و لعله لا يقدر بعد ذلك عليه لفواته فى يده و هو ضرر عليه و فيه أن هذا لا يعد ضررا فالأقوى أنه يجبر إذا طلب المالك و كيف كان إذا اقتسماه ثمَّ حصل الخسران فإن حصل بعده ربح يجبره فهو و إلا رد العامل أقل الأمرين من مقدار الخسران و ما أخذ من الربح لأن الأقل إن كان هو الخسران فليس عليه إلا جبره و الزائد له و إن كان هو الربح فليس عليه إلا مقدار ما أخذ و يظهر من الشهيد أن قسمه الربح موجبه لاستقراره و عدم جبره للخساره الحاصله بعدها لكن قسمه مقداره ليست قسمه له من حيث إنه مشاع فى جميع المال فأخذ مقدار منه ليس أخذا له فقط حيث قال على ما نقل عنه إن المردود أقل الأمرين مما أخذه العامل من رأس المال لا من الربح فلو كان رأس المال مائه و الربح عشرين فاقتسما العشرين فالعشرون التى هى الربح مشاعه فى الجميع نسبتها إلى رأس المال نسبه السدس فالمأخوذ سدس الجميع فيكون خمسه أسداسها من رأس المال و سدسها من الربح فإذا اقتسماها استقر ملك العامل على نصيبه من الربح و هو نصف سدس العشرين و ذلك درهم و ثلثان يبقى معه ثمانيه و ثلث من رأس المال فإذا خسر المال الباقى رد أقل الأمرين من ما خسر و من ثمانيه و ثلث و فيه مضافا إلى أنه خلاف ما هو المعلوم من وجوب جبر الخسران الحاصل بعد ذلك بالربح السابق إن لم يلحقه ربح و أن عليه غرامه ما أخذه منه أنظار أخر منها أن المأخوذ إذا كان من رأس المال فوجوب رده لا يتوقف على حصول الخسران بعد ذلك و منها أنه ليس مأذونا فى أخذ رأس المال فلا

وجه للقسمه المفروضه و منها أن المفروض أنهما اقتسما المقدار من الربح بعنوان أنه ربح لا بعنوان كونه منه و من رأس المال و دعوى أنه لا يتعين لكونه من الربح بمجرد قصدهما مع فرض إشاعته فى تمام المال مدفوعه بأن المال بعد حصول الربح يصير مشتركا بين المالك و العامل فمقدار رأس المال مع حصته من الربح للمالك و مقدار حصه الربح المشروط للعامل له فلا وجه لعدم التعين بعد تعيينهما مقدار مالهما فى هذا المال فقسمه الربح فى الحقيقه قسمه لجميع المال و لا مانع منها

۳۷ مسأله إذا باع العامل حصته من الربح بعد ظهوره صح مع تحقق الشرائط

من معلوميه المقدار و غيره و إذا حصل خسران بعد هذا لا يبطل البيع بل يكون بمنزله التلف فيجب عليه جبره بدفع أقل الأمرين من مقدار قيمه ما باعه و مقدار الخسران

۳۸ مسأله لا إشكال فى أن الخساره الوارده على مال المضاربه تجبر بالربح

سواء كان سابقا عليها أو لاحقا ما دامت المضاربه باقيه و لم يتم عملها نعم قد عرفت ما عن الشهيد من عدم جبران الخساره اللاحقه بالربح السابق إذا اقتسماه و أن مقدار الربح من المقسوم تستقر ملكيته و أما التلف فإما أن يكون بعد الدوران فى التجاره أو بعد الشروع فيها أو قبله ثمَّ إما أن يكون التالف البعض أو الكل و أيضا إما أن يكون بآفه من الله سماويه أو أرضيه أو بإتلاف المالك أو العامل أو الأجنبى على وجه الضمان فإن كان بعد الدوران فى التجاره فالظاهر جبره بالربح و لو كان لاحقا مطلقا سواء كان التالف البعض أو الكل كان التلف بآفه أو بإتلاف ضامن من العامل أو الأجنبى و دعوى أن مع الضمان كأنه لم يتلف لأنه فى ذمه الضامن كما ترى نعم لو أخذ العوض يكون من جمله المال بل الأقوى ذلك إذا كان بعد الشروع فى التجاره و إن كان التالف الكل كما إذا اشترى فى الذمه و تلف المال قبل دفعه إلى البائع فأداه المالك أو

باع العامل المبيع و ربح فأدى كما أن الأقوى فى تلف البعض الجبر و إن كان قبل الشروع أيضا كما إذا سرق فى أثناء السفر قبل أن يشرع فى التجاره أو فى البلد أيضا قبل أن يسافر و أما تلف الكل قبل الشروع فى التجاره فالظاهر أنه موجب لانفساخ العقد إذ لا يبقى معه مال التجاره حتى يجبر أو لا يجبر نعم إذا أتلفه أجنبى و أدى عوضه تكون المضاربه باقيه و كذا إذا أتلفه العامل

۳۹ مسأله العامل أمين فلا يضمن إلا بالخيانه

كما لو أكل بعض مال المضاربه أو اشترى شيئا لنفسه فأدى الثمن من ذلك أو وطئ الجاريه المشتراه أو نحو ذلك أو التفريط بترك الحفظ أو التعدى بأن خالف ما أمره به أو نهاه عنه كما لو سافر مع نهيه عنه أو عدم إذنه فى السفر أو اشترى ما نهى عن شرائه أو ترك شراء ما أمره به فإنه يصير بذلك ضامنا للمال لو تلف و لو بآفه سماويه و إن بقيت المضاربه كما مر و الظاهر ضمانه للخساره الحاصله بعد ذلك أيضا و إذا رجع عن تعديه أو خيانته فهل يبقى الضمان أو لا وجهان مقتضى الاستصحاب بقاؤه كما ذكروا فى باب الوديعه أنه لو أخرجها الودعى عن الحرز بقى الضمان و إن ردها بعد ذلك إليه و لكن لا يخلو عن إشكال لأن المفروض بقاء الإذن و ارتفاع سبب الضمان و لو اقتضت المصلحه بيع الجنس فى زمان و لم يبع ضمن الوضعيه إن حصلت بعد ذلك و هل يضمن بنيه الخيانه مع عدم فعلها وجهان من عدم كون مجرد النيه خيانه و من صيروره يده حال النيه بمنزله يد الغاصب و يمكن الفرق بين العزم عليها فعلا و بين العزم على أن يخون بعد ذلك

۴۰ مسأله لا يجوز للمالك أن يشترى من العامل شيئا من مال المضاربه

لأنه ماله نعم إذا

ظهر الربـح يجوز له أن يشترى حصه العامل منه مع معلوميه قدرها و لا يبطل بيعه بحصول الخساره بعد ذلك فإنه بمنزله التلف و يجب على العامـل رد قيمتهـا لجبر الخسـاره كمـا لو باعهـا من غير المالـك و أما العامل فيجوز أن يشترى من المالك قبل ظهور الربح بل بعده لكن يبطل الشراء بمقدار حصته من المبيع لأنه ماله نعم لو اشترى منه قبل ظهور الربح بأزيد من قيمته بحيث يكون الربح حاصـلا بهذا الشـراء يمكن الإشكال فيه حيث إن بعض الثمن حينئذ يرجع إليه من جهه كونه ربحا فيلزم من نقله إلى البائع عدم نقله من حيث عوده إلى نفسه و يمكن دفعه بأن كونه ربحا متأخر عن صيرورته للبائع فيصير أولا للبائع الذى هو المالك من جهه كونه ثمنـا و بعـد أن تمت المعامله و صار ملكا للبائع و صـدق كونه ربحا يرجع إلى المشترى الـذى هو العامل على حسـب قرار المضـاربه فملكيه البائع متقـدمه طبعا و هـذا مثل ما إذا باع العامل مال المضاربه الـذى هو مال المالك من أجنبى بأزيـد من قيمته فإن المبيع ينتقل من المالك و

الثمن یکون مشترکا بینه و بین العامل و لا بأس به فإنه من الأول یصیر ملکا للمالک ثمَّ یصیر بمقدار حصه العامل منه له بمقتضی قرار المضاربه لکن هذا علی ما هو المشهور من أن مقتضی المعاوضه دخول المعوض فی ملک من خرج عنه العوض و أنه لا یعقل غیره و أما علی ما هو الأقوی من عدم المانع من کون المعوض لشخص و العوض داخل فی ملک غیره و أنه لا ینافی حقیقه المعاوضه فیمکن أن یقال من الأول یدخل الربح فی ملک العامل بمقتضی قرار المضاربه فلا یکون هذه الصوره مثالا للمقام و نظیرا له

۴۱ مسأله یجوز للعامل الأخذ بالشفعه من المالک فی مال المضاربه

و لا یجوز العکس مثلا إذا کانت دار مشترکه بین العامل و الأجنبی فاشتری العامل حصه الأجنبی بمال المضاربه یجوز له إذا کان قبل ظهور الربح أن یأخذها بالشفعه لأن الشراء قبل حصول الربح یکون للمالک فللعامل أن یأخذ تلک الحصه بالشفعه منه و أما إذا کانت الدار مشترکه بین المالک و الأجنبی فاشتری العامل حصه الأجنبی لیس للمالک الأخذ بالشفعه لأن الشراء له فلیس له أن یأخذ بالشفعه ما هو له

۴۲ مسأله لا إشکال فی عدم جواز وطء العامل للجاریه التی اشتراها بمال المضاربه بدون إذن المالک

سواء کان قبل ظهور الربح أو بعده لأنها مال الغیر أو مشترکه بینه و بین الغیر الذی هو المالک فإن فعل کان زانیا یحد مع عدم الشبهه کاملا إن کان قبل حصول الربح و بقدر نصیب المالک إن کان بعده کما لا إشکال فی جواز وطئها إذا أذن له المالک بعد الشراء و کان قبل حصول الربح بل یجوز بعده علی الأقوی من جواز تحلیل أحد الشریکین صاحبه وطء الجاریه المشترکه بینهما و هل یجوز له وطؤها بالإذن السابق فی حال إیقاع عقد المضاربه أو بعده قبل الشراء أم لا المشهور علی عدم الجواز لأن

التحليل إما تمليك أو عقد و كلاهما لا يصلحان قبل الشراء و الأقوى كما عن الشيخ فى النهايه الجواز لمنع كونه أحد الأمرين بل هو إباحه و لا مانع من إنشائها قبل الشراء إذا لم يرجع عن إذنه بعد ذلك كما إذا قال اشتر بمالى طعاما ثمَّ كل منه هذا مضافا

إلى خبر الكاهلى عن أبى الحسن عليه السلام قلت: رجل سألنى أن أسألك أن رجلا أعطاه مالا مضاربه يشترى ما يرى من شىء و قال له اشتر جاريه تكون معك و الجاريه إنما هى لصاحب المال إن كان فيها وضعيه فعليه و إن كان ربح فله فللمضارب أن يطأها قال عليه السلام نعم

و لا يضر ظهورها فى كون الشراء من غير مال المضاربه من حيث جعل ربحها للمالك لأن الظاهر عدم الفرق بين المضاربه و غيرها فى تأثير الإذن السابق و عدمه و أما وطء المالك لتلك الجاريه فلا بأس به قبل حصول الربح بل مع الشك فيه لأصاله عدمه و أما بعده فيتوقف على إذن العامل فيجوز معه على الأقوى من جواز إذن أحد الشريكين صاحبه

۴۳ مسأله لو كان المالك فى المضاربه امرأه فاشترى العامل زوجها

فإن كان بإذنها فلا إشكال فى صحته و بطلان نكاحها و لا ضمان عليه و إن استلزم ذلك الضرر عليها بسقوط مهرها و نفقتها و إلا ففى المسأله أقوال البطلان مطلقا للاستلزام المذكور فيكون خلاف مصلحتها و الصحه كذلك لأنه من أعمال المضاربه المأذون فيها فى ضمن العقد كما إذا اشترى غير زوجها و الصحه إذا أجازت بعد ذلك و هذا هو الأقوى إذ لا فرق بين الإذن السابق و الإجازه اللاحقه فلا وجه للقول الأول مع أن قائله غير معلوم و لعله من يقول بعدم صحه الفضولى إلا فيما ورد دليل خاص مع أن الاستلزام المذكور ممنوع لأنها لا يستحق النفقه إلا تدريجا فليست هى مالا لها فوته عليها و إلا لزم غرامتها على من قتل الزوج و أما المهر فإن كان ذلك بعد الدخول فلا سقوط و إن كان قبله فيمكن أن يدعى عدم سقوطه

أیضـا بمطلق المبطل و إنما یسـقط بالطلاق فقط مع أن المهر کان لسیدها لا لها و کـذا لا وجه للقول الثانی بعـد أن کان الشـراء المـذکور علی خلاف مصـلحتها لا من حیث اسـتلزام الضـرر المـذکور بل لأنها ترید زوجها لأغراض أخر و الإذن الذی تضـمنه العقـد منصـرف عن مثـل هـذا و مما ذکرنا ظهر حال ما إذا اشتری العامل زوجه المالک فإنه صـحیح مع الإذن السابق أو الإجازه اللاحقه و لا یکفیه الإذن الضمنی فی العقد للانصراف

۴۴ مسأله إذا اشتری العامل من ینعتق علی المالک

فإما أن یکون بإذنه أو لا فعلی الأول و لم یکن فیه ربـح صـح و انعتق علیه و بطلت المضاربه بالنسـبه إلیه لأنه خلاف وضـعها أو خارج عن عنوانها حیث إنها مبنیه علی طلب الربح المفروض عدمه بل کونه خساره محضه فیکون صـحه الشـراء من حیث الإذن من المالـک لا من حیث المضاربه و حینئـذ فإن بقی من مالها غیره بقیت بالنسـبه إلیه و إلا بطلت من الأصل و للعامل أجره عمله إذا لم یقصـد التبرع و إن کـان فیه ربـح فلا إشـکال فی صـحته لکن فی کونه قراضا فیملک العامل بمقـدار حصـته من العبـد أو یسـتحق عوضه علی المالک للسـرایه أو بطلانه مضاربه و اسـتحقاق العامل أجره المثل لعمله کما إذا لم یکن ربـح أقوال لا یبعد ترجیـح الأخیر لا لکونه خلاف وضع المضاربه للفرق بینه و بین صوره عدم الربح بل لأنه فرع ملکیه المالک المفروض عدمها و دعوی أنه لا بد أن یقال إنه یملکه آنا ما ثمَّ

ینعتق أو بقدر ملکیته حفظا لحقیقه البیع على القولین فی تلک المسأله و أی منهما کان یکفی فی ملکیه الربح مدفوعه بمعارضتها بالانعتاق الذی هو أیضا متفرع على ملکیه المالک فإن لها أثرین فی عرض واحد ملکیه العامل للربح و الانعتاق و مقتضى بناء العتق على التغلیب تقدیم الثانی و علیه فلم یحصل للعامل ملکیه نفس العبد و لم یفوت المالک علیه أیضا شیئا بل فعل ما یمنع عن ملکیته مع أنه یمکن أن یقال إن التفویت من الشارع لا- منه لکن الإنصاف أن المسأله مشکله بناء على لزوم تقدم ملکیه المالک و صیرورته للعامل بعده إذ تقدم الانعتاق على ملکیه العامل عند المعارضه فی محل المنع نعم لو قلنا إن العامل یملک الربح أولا بلا توسط ملکیه المالک بالجعل الأولی حین العقد و عدم منافاته لحقیقه المعاوضه لکون العوض من مال المالک و المعوض مشترکا بینه و بین العامل کما هو الأقوى لا یبقى إشکال فیمکن أن یقال بصحته مضاربه و ملکیه العامل حصته من نفس العبد على القول بعدم السرایه و ملکیته عوضها إن قلنا بها و على الثانی أی إذا کان من غیر إذن المالک فإن أجاز فکما فی صوره الإذن و إن لم یجز بطل الشراء و دعوى البطلان و لو مع الإجازه لأنه تصرف منهی عنه کما ترى إذا النهی لیس عن المعامله بما هی بل لأمر خارج فلا مانع من صحتها مع الإجازه و لا فرق فی البطلان مع عدمها بین کون العامل عالما بأنه ممن ینعتق على المالک حین الشراء أو جاهلا و القول بالصحه مع الجهل لأن بناء معاملات العامل على الظاهر فهو کما إذا اشترى المعیب جهلا- بالحال ضعیف و الفرق بین المقامین واضح ثمَّ لا فرق فی البطلان بین کون الشراء بعین مال المضاربه أو فی الذمه بقصد الأداء منه و إن لم یذکره لفظا نعم لو تنازع هو و البائع فی کونه

لنفسه أو للمضاربه قدم قول البائع و يلزم العامل به ظاهرا و إن وجب عليه التخلص منه و لو لم يذكر المالك لفظا و لا قصدا كان له ظاهرا و واقعا

۴۵ مسأله إذا اشترى العامل أباه أو غيره ممن ينعتق عليه

فإن كان قبل ظهور الربح و لا ربح فيه أيضا صح الشراء و كان من مال القراض و إن كان بعد ظهوره أو كان فيه ربح فمقتضى القاعده و إن كان بطلانه لكونه خلاف وضع المضاربه فإنها موضوعه كما مر للاسترباح بالتقليب فى التجاره و الشراء المفروض من حيث استلزامه للانعتاق ليس كذلك إلا أن المشهور بل ادعى عليه الإجماع صحته و هو الأقوى فى صوره الجهل بكونه ممن ينعتق عليه فينعتق مقدار حصته من الربح منه و يسرى فى البقيه و عليه عوضها للمالك مع يساره و يستسعى العبد فيه مع إعساره

لصحيحه ابن أبى عمير عن محمد بن قيس عن الصادق ع: فى رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربه فاشترى أباه و هو لا يعلم قال عليه السلام يقوم فإن زاد درهما واحدا انعتق و استسعى فى مال الرجل

و هى مختصه بصوره الجهل المنزل عليها إطلاق كلمات العلماء أيضا و اختصاصها بشراء الأب لا يضر بعد كون المناط كونه ممن ينعتق عليه كما أن اختصاصها بما إذا كان فيه ربح لا يضر أيضا بعد عدم الفرق بينه و بين الربح السابق و إطلاقها من حيث اليسار و الإعسار فى الاستسعاء أيضا منزل على الثانى جمعا بين الأدله هذا و لو لم يكن ربح سابق و لا كان فيه أيضا لكن تجدد بعد ذلك قبل أن يباع فالظاهر أن حكمه أيضا الانعتاق و السرايه بمقتضى القاعده مع إمكان دعوى شمول إطلاق الصحيحه أيضا للربح المتجدد فيه فيلحق به الربح الحاصل من غيره لعدم الفرق

۴۶ مسأله [قد يحصل الفسخ من أحدهما و قد يحصل البطلان و الانفساخ]

قد عرفت أن المضاربه من العقود الجائزه و أنه يجوز لكل منها الفسخ إذا لم يشترط لزومها فى ضمن عقد لازم

بل أو فی ضـمن عقـدها أیضا ثمَّ قـد یحصل الفسـخ من أحـدهما و قـد یحصل البطلان و الانفساخ لموت أو جنون أو تلف مال التجـاره بتمامهـا أو لعـدم إمکـان التجـاره لمانع أو نحو ذلک فلا بـد من التکلم فی حکمها من حیث اسـتحقاق العامل للأجره و عـدمه و من حیث وجوب الإنضـاض علیه و عـدمه إذا کـان بالمـال عروض و من حیث وجوب الجبـایه علیه و عـدمه إذا کان به دیون علی النـاس و من حیث وجوب الرد إلی المالک و عـدمه و کون الأجره علیه أو لا فنقول إما أن یکون الفسـخ من المالک أو العامل و أیضا إما أن یکون قبل الشـروع فی التجاره أو فی مقـدماتها أو بعـده قبل ظهور الربـح أو بعده فی الأثناء أو بعد تمام التجـاره بعـد إنضـاض الجمیع أو البعض أو قبله قبـل القسـمه أو بعـدها و بیان أحکامها فی طی مسائل الأولی إذا کان الفسـخ أو الانفسـاخ و لم یشـرع فی العمـل و لا ـ فی مقـدماته فلا ـ إشـکال و لا ـ شـیء له و لا ـ علیه و إن کـان بعـد تمام العمل و الإنضاض فکـذلک إذ مع حصول الربـح یقتسـمانه و مع عـدمه لا ـ شـیء للعامل و لا علیه إن حصـلت خساره إلا أن یشترط المالک کونها بینهما علی الأقوی من صـحه هذا الشـرط أو یشترط العامل علی المالک شـیئا إن لم یحصل ربح و ربما یظهر من إطلاق بعضهم ثبوت أجره المثل مع عـدم الربـح و لا وجه له أصـلا لأن بناء المضاربه علی عدم اسـتحقاق العامل لشـیء سوی الربح علی فرض حصوله کما فی الجعاله. الثانیه إذا کان الفسخ من العامل فی الأثناء قبل حصول الربح فلا أجره له لما

مضـی من عمله و احتمال استحقاقه لقاعده الاحترام لا وجه له أصلا و إن کان من المالک أو حصل الانفساخ القهری ففیه قولان أقواهما العـدم أیضا بعـد کونه هو المقدم علی المعامله الجائزه التی مقتضاها عدم اسـتحقاق شـیء إلا الربح و لا ینفعه بعد ذلک کون إقدامه من حیث البناء علی الاستمرار.

الثالثه لو کان الفسخ من العامل بعد السـفر بإذن المالک و صـرف جمله من رأس المال فی نفقته فهل للمالک تضـمینه مطلقا أو إذا کان لا لعذر منه وجهان أقواهما العدم لما ذکر من جواز المعامله و جواز الفسخ فی کل وقت فالمالک هو المقدم علی ضـرر نفسه. الرابعه لو حصـل الفسـخ أو الانفساخ قبل حصول الربـح و بالمال عروض لا یجوز للعامل التصـرف فیه بـدون إذن المالک ببیع و نحوه و إن احتمل تحقق الربـح بهـذا البیع بل و إن وجـد زبون یمکن أن یزیـد فی الثمن فیحصل الربح نعم لو کان هناک زبون بأن علی الشراء بأزیـد من قیمته لا یبعـد جواز إجبار المالک علی بیعه منه لأنه فی قوه وجود الربح فعلا و لکنه مشـکل مع ذلک لأن المناط کون الشـیء فی حد نفسه زائد القیمه و المفروض عدمه و هل یجب علیه البیع و الإنضاض إذا طلبه المالک أو لا قولان أقواهما عدمه و دعوی أن مقتضی

قوله ع: علی الید ما أخذت حتی تؤدی

وجوب رد المـال إلی المالک کما کان کما تری. الخامسه إذا حصل الفسـخ أو الانفساخ بعـد حصول الربـح قبل تمام العمل أو بعـده و بالمال عروض فإن رضـیا بالقسـمه کـذلک فلا إشـکال و إن طلب العامل بیعها فالظاهر عـدم وجوب إجابته و إن احتمل ربح فیه خصوصا إذا کان هو الفاسخ و إن طلبه المالک ففی وجوب إجابته و عدمه وجوه ثالثها التفصـیل بین صوره کون مقدار رأس المال نقدا فلا یجب و بین عدمه فیجب لأن اللازم تسلیم مقدار رأس المال کما کان عملا

بقوله ع: علی

الید

و الأقوى عدم الوجوب مطلقا و إن كان استقرار ملكيه العامل للربح موقوفا على الإنضاض و لعله يحصل الخساره بالبيع إذ لا منافاه فنقول لا يجب عليه الإنضاض بعد الفسخ لعدم الدليل عليه لكن لو حصلت الخساره بعده قبل القسمه بل أو بعدها يجب جبرها بالربح حتى أنه لو أخذه يسترد منه. السادسه لو كان فى المال ديون على الناس فهل يجب على العامل أخذها و جبايتها بعد الفسخ أو الانفساخ أم لا ـ وجهان أقواهما العدم من غير فرق بين أن يكون الفسخ من العامل أو المالك. السابعه إذا مات المالك أو العامل قام وارثه مقامه فيما مر من الأحكام. الثامنه لا يجب على العامل بعد حصول الفسخ أو الانفساخ أزيد من التخليه بين المالك و ماله فلا يجب عليه الإيصال إليه نعم لو أرسله إلى بلد آخر غير بلد المالك و لو كان بإذنه يمكن دعوى وجوب الرد إلى بلده لكنه مع ذلك

ص: ۶۷۷

مشکل

و قوله ع: علی الید ما أخذت

أیضا لا یدل علی أزید من التخلیه و إذا احتاج الرد إلیه إلی الأجره فالأجره علی المالک کما فی سائر الأموال نعم لو سافر به بدون إذن المالک إلی بلد آخر و حصل الفسخ فیه یکون حاله حال الغاصب فی وجوب الرد و الأجره و إن کان ذلک منه للجهل بالحکم الشرعی- من عدم جواز السفر بدون إذنه

۴۷ مسأله [لا یلزم أن تکون الخساره وارده علی المجموع]

قد عرفت أن الربح وقایه لرأس المال من غیر فرق بین أن یکون سابقا علی التلف أو الخسران أو لاحقا فالخساره السابقه تجبر بالربح اللاحق و بالعکس ثمَّ لا یلزم أن یکون الربح حاصلا من مجموع رأس المال و کذا لا یلزم أن تکون الخساره وارده علی المجموع فلو اتجر بجمیع رأس المال فخسر ثمَّ اتجر ببعض الباقی فربح یجبر ذلک الخسران بهذا الربح و کذا إذا اتجر بالبعض فخسر ثمَّ اتجر بالبعض الآخر أو بجمیع الباقی فربح و لا یلزم فی الربح أو الخسران أن یکون مع بقاء المضاربه حال حصولها فالربح مطلقا جابر للخساره و التلف مطلقا ما دام لم یتم عمل المضاربه ثمَّ إنه یجوز للمالک أن یسترد بعض مال المضاربه فی الأثناء و لکن تبطل بالنسبه إلیه و تبقی بالنسبه إلی البقیه و تکون رأس المال و حینئذ فإذا فرضنا أنه أخذ بعد ما حصل الخسران أو التلف بالنسبه إلی رأس المال مقدارا من البقیه ثمَّ اتجر العامل بالبقیه أو ببعضها فحصل ربح یکون ذلک الربح جابرا للخسران أو التلف السابق بتمامه مثلا إذا کان رأس المال مائه فتلف منها عشره أو خسر عشره و بقی تسعون

ثمَّ أخذ المالك من التسعين عشره و بقيت ثمانون فراس المال تسعون و إذا اتجر بالثمانين فصار تسعين فهذه العشره الحاصله ربحا تجبر تلك العشره و لا يبقى للعامل شىء و كذا إذا أخذ المالك بعد ما حصل الربح مقدارا من المال سواء كان بعنوان استرداد بعض رأس المال أو هو مع الربح أو من غير قصد إلى أحد الوجهين ثمَّ اتجر العامل بالباقى أو ببعضه فحصل خسران أو تلف يجبر بالربح السابق بتمامه حتى المقدار الشائع منه فى الذى أخذه المالك و لا يختص الجبر بما عداه حتى يكون مقدار حصه العامل منه باقيا له مثلا إذا كان رأس المال مائه فربح عشره ثمَّ أخذ المالك عشره ثمَّ اتجر العامل بالبقيه فخسر عشره أو تلف منه عشره يجب جبره بالربح السابق حتى المقدار الشائع منه فى العشره المأخوذه فلا يبقى للعامل من الربح السابق شىء و على ما ذكرنا فلا وجه لما ذكره المحقق و تبعه غيره من أن الربح اللاحق لا يجبر مقدار الخسران الذى ورد على العشره المأخوذه لبطلان المضاربه بالنسبه إليها فمقدار الخسران الشائع فيها لا ينجبر بهذا الربح فراس المال الباقى بعد خسران العشره فى المثال المذكور لا يكون تسعين بل أقل منه بمقدار حصه خساره العشره المأخوذه و هو واحد و تسع فيكون رأس المال الباقى تسعين إلا واحدا و تسع و هى تسعه و ثمانون إلا تسع و كذا لا وجه لما ذكره بعضهم فى الفرض الثانى أن مقدار الربح الشائع فى العشره التى أخذها المالك لا يجبر الخسران اللاحق و أن حصه العامل منه يبقى له و يجب على المالك رده إليه فاللازم فى المثال المفروض عدم بقاء ربح للعامل بعد حصول الخسران المذكور بل قد عرفت سابقا أنه لو حصل ربح و اقتسماه فى الأثناء و أخذ كل حصته منه ثمَّ حصل خسران أنه يسترد من

العامل مقدار ما أخذ بل و لو كان الخسران بعد الفسخ قبل القسمه بل أو بعدها إذا اقتسما العروض و قلنا بوجوب الإنضاض على العامل و أنه من تتمات المضاربه

۴۸ مسأله إذا كانت المضاربه فاسده

فإما أن يكون مع جهلهما بالفساد أو مع علمهما أو علم أحدهما دون الآخر فعلى التقادير الربح بتمامه للمالك لإذنه في التجارات و إن كانت مضاربته باطله نعم لو كان الإذن مقيدا بالمضاربه توقف ذلك على إجازته و إلا فالمعاملات الواقعه باطله و على عدم التقيد أو الإجازه يستحق العامل مع جهلهما لأجره عمله و هل يضمن عوض ما أنفقه في السفر على نفسه لتبين عدم استحقاقه النفقه أو لا لأن المالك سلطه على الإنفاق مجانا وجهان أقواهما الأول و لا يضمن التلف و النقص و كذا الحال إذا كان المالك عالما دون العامل فإنه يستحق الأجره و لا يضمن التلف و النقص و إن كانا عالمين أو كان العامل عالما دون المالك فلا أجره له لإقدامه على العمل

مع علمه بعـدم صـحه المعامله و ربما يحتمل فی صوره علمهما أنه يسـتحق حصـته من الربح من باب الجعاله و فيه أن المفروض عـدم قصدها كما أنه ربما يحتمل اسـتحقاقه أجره المثل إذا اعتقد أنه يسـتحقها مع الفساد و له وجه و إن كان الأقوی خلافه هذا كله إذا حصل ربـح و لو قليلا و أما مع عـدم حصوله فاسـتحقاق العامل الأجره و لو مع الجهل مشـكل لإقـدامه علی عدم العوض لعمله مع عدم حصول الربح و علی هذا ففی صوره حصوله أيضا يسـتحق أقل الأمرين من مقدار الربح و أجره المثل لكن الأقوی خلافه لأن رضاه بذلک كان مقيدا بالمضاربه و مراعاه الاحتياط فی هذا و بعض الصور المتقدمه أولی

۴۹ مسأله إذا ادعی علی أحد أنه أعطاه كذا مقدارا مضاربه و أنكره

و لم يكن للمدعی بينه فالقول قول المنكر مع اليمين

۵۰ مسأله إذا تنازع المالک و العامل فی مقدار رأس المال

الـذی أعطـاه للعامل قـدم قول العامل بيمينه مع عـدم البينه من غير فرق بين كون المال موجودا أو تالفا مع ضـمان العامل لأصاله عدم إعطائه أزيد مما يقوله و أصاله براءه ذمته إذا كان تالفا بالأزيد هذا إذا لم يرجع نزاعهما إلی النزاع فی مقدار نصـيب العامل من الربـح كمـا إذا كان نزاعهما بعـد حصول الربـح و علم أن الـذی بيـده هو مال المضاربه إذ حينئـذ النزاع فی قله رأس المال و كثرته يرجع إلی النزاع فی مقدار نصيب العامل من هذا

المال الموجود إذ على تقدير قله رأس المال يصـير مقدار الربح منه أكثر فيكون نصيب العامل أزيد و على تقدير كثرته بالعكس و مقتضـى الأصل كون جميع هـذا المال للمالك إلا بمقدار ما أقر به للعامل و على هذا أيضا لا فرق بين كون المال باقيا أو تالفا لضمان العامل إذ بعد الحكم بكونه للمالك إلا كذا مقدار منه فإذا تلف مع ضمانه لا بد أن يغرم المقدار الذى للمالك

۵۱ مسأله لو ادعى المالك على العامل أنه خان أو فرط فى الحفظ

فتلف أو شـرط عليه أن لا يشترى الجنس الفلانى أو لا يبيع من زيد أو نحو ذلك فالقول قول العامل فى عدم الخيانه و التفريط و عدم شرط المالك عليه الشرط الكذائى و المفروض أن مع عدم الشرط يكون مختارا فى الشراء

و فی البیع من أی شخص أراد نعم لو فعل العامل ما لا یجوز له إلا بإذن من المالک کما لو سافر أو باع بالنسیئه و ادعی الإذن من المالک فالقول قول المالک فی عدم الإذن و الحاصل أن العامل لو ادعی الإذن فیما لا یجوز إلا بالإذن قدم فیه قول المالک المنکر و لو ادعی المالک المنع فیما یجوز إلا مع المنع قدم قول العامل المنکر له

۵۲ مسأله لو ادعی العامل التلف و أنکر المالک قدم قول العامل

لأنه أمین سواء کان بأمر ظاهر أو خفی و کذا لو ادعی الخساره أو ادعی عدم الربح أو ادعی عدم حصول المطالبات فی النسیئه مع فرض کونه مأذونا فی البیع بالدین و لا فرق فی سماع قوله بین أن یکون الدعوی قبل فسخ المضاربه أو بعده نعم لو ادعی بعد الفسخ التلف بعده ففی سماع قوله لبقاء حکم أمانته و عدمه لخروجه بعده عن کونه أمینا وجهان و لو أقر بحصول الربح ثمَّ بعد ذلک ادعی التلف أو الخساره و قال إنی اشتبهت فی حصوله لم یسمع منه لأنه رجوع عن إقراره الأول و لکن لو قال ربحت ثمَّ تلف أو ثمَّ حصلت الخساره قبل منه

۵۳ مسأله إذا اختلفا فی مقدار حصه العامل و أنه نصف الربح مثلا أو ثلثه

قدم قول المالک

۵۴ مسأله إذا ادعی المالک أنی ضاربتک علی کذا مقدار و أعطیتک فأنکر أصل المضاربه.

أو أنکر تسلیم المال إلیه فأقام المالک بینه علی ذلک فادعی العامل تلفه لم یسمع منه و أخذ بإقراره المستفاد من إنکاره الأصل نعم لو أجاب المالک بأنی لست مشغول الذمه لک بشیء ثمَّ بعد الإثبات ادعی التلف قبل منه لعدم المنافاه بین الإنکار من الأول و بین دعوی التلف

۵۵ مسأله إذا اختلفا فی صحه المضاربه الواقعه بینهما و بطلانها

قدم قول مدعی الصحه

۵۶ مسأله إذا ادعی أحدهما الفسخ فی الأثناء و أنکر الآخر قدم قول المنکر

و کل من یقدم قوله فی المسائل المذکوره لا بد له من الیمین

۵۷ مسأله إذا ادعی العامل الرد و أنکره المالک

قدم قول المالک

۵۸ مسأله لو ادعی العامل فی جنس اشتراه أنه اشتراه لنفسه و ادعی المالک أنه اشتراه للمضاربه

قدم قول العامل و کذا لو ادعی أنه اشتراه للمضاربه و ادعی المالک أنه اشتراه لنفسه لأنه أعرف بنیته و لأنه أمین فیقبل قوله و الظاهر أن الأمر کذلک لو علم أنه أدی الثمن من مال

المضاربه بأن ادعى أنه اشتراه فى الذمه لنفسه ثمَّ أدى الثمن من مال المضاربه و لو كان عاصيا فى ذلك

۵۹ مسأله لو ادعى المالك أنه أعطاه المال مضاربه و ادعى القابض أنه أعطاه قرضا يتحالفان

فإن حلفا أو نكلا للقابض أكثر الأمرين من أجره المثل و الحصه من الربح إلا إذا كانت الأجره زائده عن تمام الربح فليس له أخذها لاعترافه بعدم استحقاق أزيد من الربح

۶۰ مسأله إذا حصل تلف أو خسران فادعى المالك أنه أقرضه و ادعى العامل أنه ضاربه

قدم قول المالك مع اليمين

۶۱ مسأله لو ادعى المالك الإبضاع و العامل المضاربه يتحالفان

و مع

الحلف أو النكول منهما يستحق العامل أقل الأمرين من الأجره و الحصه من الربح و لو لم يحصل ربح فادعى المالك المضاربه لدفع الأجره و ادعى العامل الإبضاع- استحق العامل بعد التحالف أجره المثل لعمله

۶۲ مسأله إذا علم مقدار رأس المال و مقدار حصه العامل

و اختلفا فی مقدار الربح الحاصل فالقول قول العامل كما أنهما لو اختلفا فی حصوله و عدمه كان القول قوله و لو علم مقدار المال الموجود فعلا بيد العامل و اختلفا فی مقدار نصيب العامل منه فإن كان من جهه الاختلاف فی الحصه أنها نصف أو ثلث فالقول قول المالك قطعا و إن كان من جهه الاختلاف فی مقدار

رأس المال فالقول قوله أيضا لأن المفروض أن تمام هذا الموجود من مال المضاربه أصلا و ربحا و مقتضى الأصل كونه بتمامه للمالک إلا ما علم جعله للعامل و أصاله عدم دفع أزيد من مقدار كذا إلى العامل لا تثبت كون البقيه ربحا مع أنها معارضه بأصاله عدم حصول الربح أزيد من مقدار كذا فيبقى كون الربح تابعا للأصل إلا ما خرج

مسائل

الأولى إذا كان عنده مال المضاربه فمات

فإن علم بعينه فلا إشكال و إلا فإن علم بوجوده فی التركه الموجوده من غير تعيين فكذلک و يكون المالک شريكا مع الورثه بالنسبه و يقدم على الغرماء إن كان الميت مديونا لوجود عين ماله فی التركه و إن علم بعدم وجوده فی تركته و لا فی يده و لم يعلم أنه تلف بتفريط أو بغيره أو رده على المالک فالظاهر عدم ضمانه و كون جميع تركته للورثه و إن كان لا يخلو عن إشكال بمقتضى بعض الوجوه الآتيه و أما إذا علم ببقائه فی يده إلى ما بعد الموت و لم يعلم أنه موجود فی تركته الموجوده أو لا بأن كان مدفونا فی مكان غير معلوم أو عند شخص آخر أمانه أو نحو ذلک أو علم بعدم وجوده فی تركته مع العلم ببقائه فی يده بحيث لو كان حيا أمكنه الإيصال إلى المالک أو شک فی بقائه فی يده و عدمه أيضا ففی ضمانه فی هذه الصور الثلاث و عدمه خلاف و إشكال على اختلاف مراتبه و كلمات العلماء

فی المقام و أمثاله كالرهن و الوديعه و نحوهما مختلفه و الأقوی الضمان فی الصورتين الأوليين لعموم

قوله ع: علی اليد ما أخذت حتی تؤدی

حيث إن الأظهر شموله للأمانات أيضا و دعوی خروجها لأن المفروض عدم الضمان فيها مدفوعه بأن غايه ما يكون خروج بعض الصور منها كما إذا تلفت بلا تفريط أو ادعی تلفها كذلك إذا حلف و أما صوره التفريط و الإتلاف و دعوی الرد فی غير الوديعه و دعوی التلف و النكول عن الحلف فهی باقيه تحت العموم و دعوی أن

الضـمان فى صوره التفريـط و التعـدى من جهه الخروج عن كونهـا أمـانه أو من جهه الـدليل الخارجى كما ترى لا داعى إليها و يمكن أن يتمسك بعموم ما دل على وجوب رد الأمانه بدعوى أن الرد أعم من رد العين و رد البدل و اختصاصه بالأول ممنوع أ لا ترى أنه يفهم من

قوله ع: المغصوب مردود

وجوب عوضه عند تلفه هذا مضافا إلى

خبر السـكونى عن على ع: أنه كان يقول من يموت و عنده مال مضاربه قال إن سماه بعينه قبل موته فقال هذا لفلان فهو له و إن مات و لم يذكر فهو أسوه الغرماء

و أمـا الصوره الثـالثه فالضـمان فيهـا أيضـا لا يخلو عن قوه لأن الأصل بقاء يـده عليه إلى ما بعـد الموت و اشـتغال ذمته بالرد عند المطالبه

و إذا لم يمكنه ذلك لموته يؤخذ من تركته بقيمته و دعوى أن الأصل المذكور معارض بأصاله براءه ذمته من العوض و المرجع بعد التعارض اليد المقتضيه لملكيته مدفوعه بأن الأصل الأول حاكم على الثانى هذا مع أنه يمكن الخدشه فى قاعده اليد بأنها مقتضيه للملكيه إذا كانت مختصه و فى المقام كانت مشتركه و الأصل بقاؤها على الاشتراک بل فى بعض الصور يمكن أن يقال إن يده يد المالك من حيث كونه عاملا له كما إذا لم يكن له شىء أصلا فأخذ رأس المال و سافر للتجاره و لم يكن فى يده سوى مال المضاربه فإذا مات يكون ما فى يده بمنزله ما فى يد المالك و إن احتمل أن يكون قد تلف جميع ما عنده من ذلک المال و أنه استفاد لنفسه ما هو الموجود فى يده و فى بعض الصور يده مشتركه بينه و بين المالك كما إذا سافر و عنده من مال المضاربه مقدار و من ماله أيضا مقدار نعم فى بعض الصور لا يعد يده مشتركه أيضا فالتمسک باليد بقول مطلق مشكل ثَمَّ إن جميع ما ذكر إنما هو إذا لم يكن بترک التعيين عند ظهور أمارات الموت مفرطا و إلا فلا إشكال فى ضمانه.

الثانيه ذكروا من شروط المضاربه التنجيز

و أنه لو علقها على أمر متوقع بطلت و كذا لو علقها على أمر حاصل إذا لم يعلم بحصوله نعم لو علق التصرف على أمر صح و إن كان متوقع الحصول و لا دليل لهم على ذلک إلا دعوى الإجماع على أن أثر العقد لا بد أن

يكون حاصلا من حين صدوره و هو إن صح إنما يتم فى التعليق على المتوقع حيث إن الأثر متأخر و أما التعليق على ما هو حاصل فلا يستلزم التأخير بل فى المتوقع أيضا إذا أخذ على نحو الكشف بأن يكون المعلق عليه وجوده الاستقبالى لا يكون الأثر متأخرا نعم لو قام الإجماع على اعتبار العلم بتحقق الأثر حين العقد تمَّ فى صوره الجهل لكنه غير معلوم ثمَّ على فرض البطلان لا مانع من جواز التصرف و نفوذه من جهه الإذن لكن يستحق حينئذ أجره المثل لعمله إلا أن يكون الإذن مقيدا بالصحه فلا يجوز التصرف أيضا.

الثالثه [العامل لا يشترط فيه عدم الحجر بالفلس لعدم منافاته لحق الغرماء]

قد مر اشتراط عدم الحجر بالفلس فى المالك و أما العامل فلا يشترط فيه ذلک لعدم منافاته لحق الغرماء نعم بعد حصول الربح منع من التصرف إلا بالإذن من الغرماء بناء على تعلق الحجر بالمال الجديد.

الرابعه تبطل المضاربه بعروض الموت

كما مر أو الجنون أو الإغماء كما مر فى سائر العقود الجائزه و ظاهرهم عدم الفرق بين كون الجنون مطبقا أو أدواريا و كذا فى الإغماء بين قصر مدته و طولها فإن كان إجماعا و إلا فيمكن أن يقال بعدم البطلان فى الأدوارى و الإغماء القصير المده فغايه الأمر عدم نفوذ التصرف حال حصولهما و أما بعد الإفاقه فيجوز من دون حاجه إلى تجديد العقد سواء كانا فى المالك أو العامل و كذا تبطل بعروض السفه لأحدهما أو الحجر للفلس فى المالک أو العامل أيضا إذا كان بعد حصول الربح إلا مع إجازه الغرماء.

الخامسه إذا ضارب المالک فی مرض الموت صح

و ملـک العامـل الحصه و إن کـانت أزیـد من أجره المثل علی الأقوی من کون منجزات المریض من الأصل بل و کـذلک علی القول بأنهـا من الثلث لأنه لیس مفوتا لشـیء علی الوارث إذ الربـح أمر معـدوم و لیس مالا موجودا للمالک و إنما حصل بسـعی العامل.

۶ السادسه إذا تبین کون رأس المال لغیر المضارب

سواء کان غاصبا أو جاهلا بکونه لیس له فإن تلف فی ید العامل أو حصل خسران فلمالکه الرجوع علی کل منهما فإن رجع علی المضارب لم یرجع علی العامل و إن رجع علی العامل رجع إذا کان جاهلا علی المضارب و إن کان جاهلا أیضا لأنه

مغرور من قبله و إن حصل ربح كان للمالك إذا أجاز المعاملات الواقعه على ماله و للعامل أجره المثل على المضارب مع جهله و الظاهر عدم استحقاقه الأجره عليه مع عدم حصول الربح لأنه أقدم على عدم شىء له مع عدم حصوله كما أنه لا يرجع عليه إذا كان عالما بأنه ليس له لكونه متبرعا بعمله حينئذ.

السابعه يجوز اشتراط المضاربه فى ضمن عقد لازم

فيجب على المشروط عليه إيقاع عقدها مع الشارط و لكن لكل منهما فسخه بعده و الظاهر أنه يجوز اشتراط عمل المضاربه على العامل بأن يشترط عليه أن يتجر بمقدار كذا من

ماله إلى زمان كـذا على أن يكون الربـح بينهما نظير شـرط كونه وكيلا فى كـذا فى عقـد لازم و حينئـذ لا يجوز للمشـروط عليه فسخها كما فى الوكاله

الثامنه يجوز إيقاع المضاربه بعنوان الجعاله

كأن يقول إذا اتجرت بهـذا المال و حصل ربح فلك نصـفه فيكون جعاله تفيد فائده المضاربه و لا يلزم أن يكون جامعا لشـروط المضاربه فيجوز مع كون رأس المال من غير النقدين أو دينا أو مجهولا جهاله لا توجب الغرر و كذا فى المضاربه المشـروطه فى ضمن عقد بنحو شرط النتيجه فيجوز مع كون رأس المال من غير النقدين.

التاسعه يجوز للأب و الجد الاتجار بمال المولى عليه

بنحو المضاربه بإيقاع عقـدها بل مع عـدمه أيضا بأن يكون بمجرد الإذن منهما و كذا يجوز لهما المضاربه بماله مع الغير على أن يكون الربـح مشتركـا بينه و بين العامـل و كـذا يجوز ذلـك للوصـى فى مـال الصـغير مع ملاحظه الغبطه و المصـلحه و الأمن من هلاك المال.

العاشره يجوز للأب و الجد الإيصاء بالمضاربه بمال المولى عليه

بإيقاع الوصى عقدها لنفسه أو لغيره مع تعيين

الحصه من الربح أو إيكاله إليه و كذا يجوز لهما الإيصاء بالمضاربه فى حصه القصير من تركتهما بأحد الوجهين كما أنه يجوز ذلك لكل منهما بالنسبه إلى الثلث المعزول لنفسه بأن يتجر الوصى به أو يدفعه إلى غيره مضاربه و يصرف حصه الميت فى المصارف المعينه للثلث بل و كذا يجوز الإيصاء منهما بالنسبه إلى حصه الكبار أيضا و لا يضر كونه ضررا عليهم من حيث تعطيل مالهم إلى مده لأنه منجبر بكون الاختيار لهم فى فسخ المضاربه و إجازتها كما أن الحال كذلك بالنسبه إلى ما بعد البلوغ فى القصير فإن له أن يفسخ أو يجيز و كذا يجوز لهما الإيصاء بالاتجار بمال القصير على نحو المضاربه بأن يكون هو الموصى به لإيقاع عقد المضاربه لكن إلى زمان البلوغ أو أقل و أما إذا جعل المده أزيد فيحتاج إلى الإجاره بالنسبه إلى الزائد و دعوى عدم صحه هذا النحو من الإيصاء لأن الصغير لا مال له حينه و إنما ينتقل إليه بعد الموت و لا دليل على صحه الوصيه العقديه فى غير التمليك فلا يصح أن يكون إيجاب المضاربه على نحو إيجاب التمليك بعد الموت مدفوعه بالمنع مع أنه الظاهر من خبر خالد بن بكر الطويل فى قضيه ابن أبى ليلى و موثق محمد بن مسلم المذكورين فى باب الوصيه و أما بالنسبه إلى الكبار من الورثه فلا يجوز بهذا

النحو لوجوب العمل بالوصيه و هو الاتجار فيكون ضررا عليهم من حيث تعطيل حقهم من الإرث و إن كان لهم حصتهم من الربح خصوصا إذا جعل حصتهم أقل من المتعارف.

الحاديه عشر إذا تلف المال فى يد العامل بعد موت المالک من غير تقصير

فالظاهر عدم ضمانه و كذا إذا تلف بعد انفساخها بوجه آخر.

الثانيه عشر إذا كان رأس المال مشتركا بين اثنين فضاربا واحدا ثمّ فسخ أحد الشريكين

هل تبقى بالنسبه إلى حصه الآخر أو تنفسخ من الأصل وجهان أقربهما الانفساخ نعم لو كان مال كل منهما متميزا و كان العقد واحدا لا يبعد بقاء العقد بالنسبه إلى الآخر.

الثالثه عشر إذا أخذ العامل مال المضاربه و ترک التجاره به إلى سنه مثلا

فإن تلف ضمن و لا يستحق المالک عليه غير أصل المال و إن كان آثما فى تعطيل مال الغير.

الرابعه عشر إذا اشترط العامل على المالک عدم كون الربح جابرا للخسران مطلقا

فكل ربح حصل يكون بينهما و إن حصل خسران بعده أو قبله أو اشترط أن لا يكون الربح اللاحق جابرا للخسران السابق أو بالعكس فالظاهر الصحه و ربما يستشكل بأنه خلاف وضع المضاربه و هو كما ترى.

الخامسه عشر لو خالف العامل المالک فيما عينه جهلا أو نسيانا أو اشتباها

كما لو قال لا- تشتر الجنس الفلانى أو من الشخص الفلانى مثلا فاشتراه جهلا فالشراء فضولى موقوف على إجازه المالک- و كذا لو عمل بما ينصرف

إطلاقه إلى غيره فإنه بمنزله النهى عنه و لعل منه ما ذكرنا سابقا من شراء من ينعتق على المالك مع جهله بكونه كذلك و كذا الحال إذا كان مخطئا فى طريقه التجاره بأن اشترى ما لا مصلحه فى شرائه عند أرباب المعامله فى ذلك الوقت بحيث لو عرض على التجار حكموا بخطائه.

السادسه عشر إذا تعدد العامل كان ضارب اثنين بمائه مثلا بنصف الربح بينهما متساويا أو متفاضلا

فإما أن يميز حصه كل منهما من رأس المال كأن يقول على أن يكون لكل منه نصفه و إما لا يميز فعلى الأول الظاهر عدم اشتراكهما فى الربح و الخسران و الجبر إلا مع الشرط لأنه بمنزله تعدد العقد و على الثانى يشتركان فيها و إن اقتسما بينهما فأخذ كل منهما مقدارا منه إلا أن يشترطا عدم الاشتراک فيها فلو عمل أحدهما و ربح و عمل الآخر و لم يربح أو خسر يشتركان فى ذلك الربح و يجبر به خسران الآخر بل لو عمل أحدهما و ربح و لم يشرع الآخر بعد فى العمل فانفسخت المضاربه يكون الآخر شريكا و إن لم يصدر منه عمل لأنه مقتضى الاشتراک فى المعامله و لا يعد

هذا من شركه الأعمال كما قد يقال فهو نظير ما إذا آجرا نفسهما لعمل بالشركه فهو داخل فی عنوان المضاربه لا الشركه كما أن النظير داخل فی عنوان الإجاره.

۱۷ السابعه عشر إذا أذن المالك للعامل فی البيع و الشراء نسيئه

فاشترى نسيئه و باع كذلك فهلك المال فالدين فی ذمه المالك و للديان إذا علم بالحال أو تبين له بعد ذلك الرجوع على كل منهما فإن رجع على العامل و أخذ منه رجع هو على المالك و دعوى أنه مع العلم من الأول ليس له الرجوع على العامل لعلمه بعدم اشتغال ذمته مدفوعه بأن مقتضى المعامله ذلك خصوصا فی المضاربه و سيما إذا علم أنه عامل يشتری للغير و لكن لم يعرف ذلك الغير أنه من هو و من أی بلد و لو لم يتبين للديان أن الشراء للغير يتعين له الرجوع على العامل فی الظاهر و يرجع هو على المالك.

۱۸ الثامنه عشر يكره المضاربه مع الذمی خصوصا إذا كان هو العامل

لقوله ع: لا ينبغی للرجل المسلم أن يشارك الذمی و لا يبضعه بضاعه و لا يودعه وديعه و لا يصافيه الموده

و قوله ع: إن أمير المؤمنين عليه السلام كره مشاركه اليهودی و النصرانی و المجوسی إلا أن تكون تجاره حاضره لا يغيب عنها المسلم

و يمكن أن يستفاد من هذا الخبر كراهه مضاربه من لا يؤمن منه فی معاملاته من الاحتراز عن الحرام.

التاسعه عشر الظاهر صحه المضاربه على مائه دينار مثلا كليا

فلا يشترط كون مال المضاربه عينا شخصيه فيجوز إيقاعهما العقد على كلی ثمَّ تعيينه فی فرد و القول بالمنع لأن القدر المتيقن العين الخارجی من النقدين ضعيف و أضعف منه احتمال المنع حتى فی الكلی فی المعين إذ يكفی فی الصحه العمومات

متمم العشرين لو ضاربه على ألف مثلا فدفع إليه نصفه فعامل به ثمَّ دفع إليه النصف الآخر

فالظاهر جبران خساره أحدهما بربح الآخر لأنه مضاربه واحده و أما لو ضاربه على خمسمائه فدفعها إليه و عامل بها و فی أثناء التجاره زاده و دفع خمسمائه أخرى فالظاهر عدم جبر خساره إحداهما بربح الأخرى لأنهما فی قوه مضاربتين نعم بعد المزج و التجاره بالمجموع يكونان واحده

فصل فی أحكام الشركه

و هی عباره عن كون شیء واحد لاثنين أو أزيد ملكا أو حقا و هی إما واقعيه قهريه كما فی المال أو الحق الموروث و إما واقعيه اختياريه من غير استناد إلى عقد كما إذا أحيا شخصان أرضا مواتا بالاشتراك أو حفرا بئرا أو اغترفا ماء أو اقتلعا شجرا و إما

ظاهريه قهريه كما إذا امتزج مالهما من دون اختيارهما و لو بفعل أجنبى بحيث لا يتميز أحدهما من الآخر سواء كانا من جنس واحد كمزج حنطه بحنطه أو جنسين كمزج دقيق الحنطه بدقيق الشعير أو دهن اللوز بدهن الجوز أو الخل بالدبس و إما ظاهريه اختياريه كما إذا مزجا باختيارهما لا بقصد الشركه فإن مال كل منهما فى الواقع ممتاز عن الآخر و لذا لو فرض تمييزهما اختص كل منهما بماله و أما الاختلاط مع التميز فلا يوجب الشركه و لو ظاهرا إذ مع الاشتباه مرجعه الصلح القهرى أو القرعه و إما واقعيه مستنده إلى عقد غير عقد الشركه كما إذا ملكا شيئا واحدا بالشراء أو الصلح أو الهبه أو نحوها و إما واقعيه منشأه بتشريک أحدهما الآخر فى ماله كما إذا اشترى شيئا فطلب منه شخص أن يشركه فيه و يسمى عندهم بالتشريک و هو صحيح لجمله من الأخبار و إما واقعيه منشأه بتشريک كل

منهما الآخر فى ماله و يسمى هذا بالشركه العقديه و معدود من العقود ثمَّ إن الشركه قد تكون فى عين و قد تكون فى منفعه و قد تكون فى حق و بحسب الكيفيه إما بنحو الإشاعه و إما بنحو الكلى فى المعين و قد تكون على وجه يكون كل من الشريكين أو الشركاء مستقلا فى التصرف كما فى شركه الفقراء فى الزكاه و الساده فى الخمس و الموقوف عليهم فى الأوقات العامه و نحوها

۱ مسأله لا تصح الشركه العقديه إلا فى الأموال بل الأعيان

فلا تصح فى الديون فلو كان لكل منهما دين على شخص فأوقعا العقد على كون كل منهما بينهما لم يصح و كذا لا تصح فى المنافع بأن كان لكل منهما دار مثلا و أوقعا العقد على أن يكون منفعه كل منهما بينهما بالنصف مثلا و لو أرادا ذلك صالح أحدهما الآخر نصف منفعه داره بنصف منفعه دار الآخر أو صالح نصف منفعه داره بدينار مثلا و صالحه الآخر نصف منفعه داره بذلك الدينار و كذا لا تصح شركه الأعمال و تسمى شركه الأبدان أيضا و هى أن يوقعا العقد على أن يكون أجره عمل كل منهما مشتركا بينهما سواء اتفق عملهما كالخياطه مثلا أو كان على أحدهما الخياطه و الآخر النساجه و سواء كان ذلك فى عمل معين أو فى كل ما يعمل كل منهما و لو أرادا الاشتراک فى ذلک صالح أحدهما الآخر نصف منفعته المعينه أو منافعه إلى مده كذا بنصف منفعه أو منافع الآخر أو صالحه نصف منفعته بعوض معين و صالحه الآخر أيضا نصف منفعته بذلک العوض و لا تصح أيضا شركه الوجوه و هى أن يشترک اثنان وجيهان لا مال لهما بعقد الشركه على أن يبتاع كل منهما فى ذمته إلى أجل و يكون

ما يبتاعه بينهما فيبيعانه و يؤديان الثمن و يكون ما حصل من الربح بينهما و إذا أرادا ذلك على الوجه الصحيح وكل كل منهما الآخر فى الشراء فاشترى لهما و فى ذمتهما و شركه المفاوضه أيضا باطله و هى أن يشترك اثنان أو أزيد على أن يكون كل ما يحصل لأحدهما من ربح تجاره أو زراعه أو كسب آخر أو إرث أو وصيه أو نحو ذلك مشتركا بينهما و كذا كل غرامه ترد على أحدهما تكون عليهما فانحصرت الشركه العقديه الصحيحه بالشركه فى الأعيان المملوكه فعلا و تسمى بشركه العنان

۲ مسأله لو استأجر اثنين لعمل واحد بأجره معلومه صح

و كانت الأجره مقسمه عليهما بنسبه عملهما و لا يضر الجهل بمقدار حصه كل منهما حين العقد لكفايه معلوميه المجموع و لا يكون من شركه الأعمال التى تكون باطله بل من شركه الأموال فهو كما لو استأجر كلا منهما لعمل و أعطاهما شيئا واحدا بإزاء أجرتهما و لو اشتبه مقدار عمل كل منهما فإن احتمل التساوى حمل عليه لأصاله عدم زياده عمل أحدهما على الآخر و إن علم زياده أحدهما على الآخر فيحتمل القرعه فى المقدار الزائد و يحتمل الصلح القهرى

۳ مسأله لو اقتلعا شجره أو اغترفا ماء بآنيه واحده أو نصبا معا شبكه للصيد أو أحييا أرضا معا-

فإن ملك كل منهما نصف منفعته بنصف منفعه الآخر اشتركا فيه بالتساوى و إلا فلكل منهما بنسبه عمله و لو بحسب القوه و الضعف و لو اشتبه الحال فكالمسئله السابقه و ربما يحتمل التساوى مطلقا لصدق اتحاد فعلهما فى السببيه و اندراجهما فى

قوله: من حاز ملك

و هو كما ترى

۴ مسأله يشترط على ما هو ظاهر كلماتهم فى الشركه العقديه

مضافا إلى الإيجاب و القبول و البلوغ و العقل و الاختيار و عدم الحجر لفلس

أو سفه امتزاج المالين سابقا على العقد أو لاحقا بحيث لا يتميز أحدهما من الآخر من النقود كانا أو من العروض بل اشترط جماعه اتحادهما فی الجنس و الوصف و الأظهر عدم اعتباره بل يكفی الامتزاج علی وجه لا يتميز أحدهما من الآخر كما لو امتزج دقيق الحنطه بدقيق الشعير و نحوه أو امتزج نوع من الحنطه بنوع آخر بل لا يبعد كفايه امتزاج الحنطه بالشعير و ذلك للعمومات العامه كقوله تعالی أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

و قوله ع: المؤمنون عند شروطهم

و غيرهما بل لو لا ظهور الإجماع علی اعتبار الامتزاج أمكن منعه مطلقا عملا بالعمومات و دعوی عدم كفايتها لإثبات ذلك كما تری لكن الأحوط مع ذلك أن يبيع كل منهما حصه مما هو له بحصه مما للآخر أو يهبها كل منهما للآخر أو نحو ذلك فی غير صوره الامتزاج الذی هو المتيقن هذا و يكفی فی الإيجاب و القبول كل ما دل علی الشركه من قول أو فعل

۵ مسأله يتساوی الشريكان فی الربح و الخسران مع تساوی المالين و مع زياده

فبنسبه الزياده ربحا و خسرانا سواء كان العمل من أحدهما أو منهما مع التساوی فيه أو الاختلاف أو من متبرع أو أجير هذا مع الإطلاق و لو شرطا فی العقد زياده لأحدهما فإن كان للعامل منهما أو لمن عمله أزيد فلا إشكال و لا خلاف علی الظاهر عندهم فی صحته أما لو شرطا لغير العامل منهما أو لغير من عمله أزيد ففی صحه الشرط و العقد و بطلانهما و صحه العقد و بطلان الشرط فيكون كصوره الإطلاق أقوال أقواها الأول و كذا لو شرطا كون الخساره علی أحدهما أزيد و ذلك لعموم

: المؤمنون عند شروطهم

و دعوى أنه مخالف لمقتضى العقد كما ترى نعم هو مخالف لمقتضى إطلاقه و القول بأن جعل الزياده لأحدهما من غير أن يكون له عمل يكون فى مقابلتها ليس تجاره بل هو أكل بالباطل كما ترى باطل و دعوى أن العمل بالشرط غير لازم لأنه فى عقد جائز مدفوعه أولا بأنه مشترك الورود إذ لازمه عدم وجوب الوفاء به فى صوره العمل أو زيادته و ثانيا بأن غايه الأمر جواز فسخ العقد فيسقط وجوب الوفاء بالشرط و المفروض فى صوره عدم الفسخ فما لم يفسخ يجب الوفاء به و ليس معنى الفسخ حل العقد من الأول بل من حينه فيجب الوفاء بمقتضاه مع الشرط إلى ذلك الحين هذا و لو شرطا تمام الربح لأحدهما بطل العقد لأنه خلاف مقتضاه نعم لو شرطا كون تمام الخساره على أحدهما فالظاهر صحته لعدم كونه منافيا

۶ مسأله إذا اشترطا فى ضمن العقد كون العمل من أحدهما أو منهما

مع استقلال كل منهما أو مع انضمامهما فهو المتبع و لا يجوز التعدى و إن أطلقا لم يجز لواحد منهما التصرف إلا بإذن الآخر و مع الإذن بعد

العقد أو الاشتراط فيه فإن كان مقيدا بنوع خاص من التجاره لم يجز التعدى عنه و كذا مع تعيين كيفيه خاصه و إن كان مطلقا فاللازم الاقتصار على المتعارف من حيث النوع و الكيفيه و يكون حال المأذون حال العامل فى المضاربه فلا يجوز البيع بالنسيئه بل و لا الشراء بها و لا يجوز السفر بالمال و إن تعدى عما عين له أو عن المتعارف ضمن الخساره و التلف و لكن يبقى الإذن بعد التعدى أيضا إذ لا ينافى الضمان بقاءه و الأحوط مع إطلاق الإذن ملاحظه المصلحه و إن كان لا يبعد كفايه عدم المفسده

۷ مسأله العامل أمين

فلا يضمن التلف ما لم يفرط أو يتعدى

۸ مسأله عقد الشركه من العقود الجائزه

فيجوز لكل من الشريكين فسخه لا بمعنى أن يكون الفسخ موجبا للانفساخ من الأول أو من حينه بحيث تبطل الشركه إذ هى باقيه ما لم تحصل القسمه بل بمعنى جواز رجوع كل منهما عن الإذن فى التصرف الذى بمنزله عزل

الوكيل عن الوكاله أو بمعنى مطالبه القسمه و إذا رجع أحدهما عن إذنه دون الآخر فيما لو كان كل منهما مأذونا لم يجز التصرف للآخر و يبقى الجواز بالنسبه إلى الأول و إذا رجع كل منهما عن إذنه لم يجز لواحد منهما و بمطالبه القسمه يجب القبول على الآخر و إذا أوقعا الشركه على وجه يكون لأحدهما زياده فى الربح أو نقصانا فى الخساره يمكن الفسخ بمعنى إبطال هذا القرار بحيث لو حصل بعده ربح أو خسران كان بنسبه المالين على ما هو مقتضى إطلاق الشركه

۹ مسأله لو ذكرا فى عقد الشركه أجلا لا يلزم

فيجوز لكل منهما الرجوع قبل انقضائه إلا أن يكون مشروطا فى ضمن عقد لازم فيكون لازما

۱۰ مسأله لو ادعى أحدهما على الآخر الخيانه أو التفريط فى الحفظ فأنكر

عليه الحلف مع عدم البينه

۱۱ مسأله إذا ادعى العامل التلف

قبل قوله مع اليمين لأنه أمين

۱۲ مسأله تبطل الشركه بالموت و الجنون و الإغماء و الحجر بالفلس أو السفه

بمعنى أنه لا يجوز للآخر التصرف و أما أصل الشركه فهى باقيه نعم يبطل أيضا ما قرراه من زياده أحدهما فى النماء بالنسبه إلى ماله أو نقصان الخساره كذلك إذا تبين بطلان الشركه فالمعاملات الواقعه قبله محكومه بالصحه و يكون الربح على نسبه المالين لكفايه الإذن المفروض حصوله نعم لو كان مقيدا بالصحه تكون كلها فضوليا بالنسبه إلى

من يكون إذنه مقيدا و لكل منهما أجره مثل عمله بالنسبه إلى حصه الآخر إذا كان العمل منهما و إن كان من أحدهما فله أجره مثل عمله

۱۳ مسأله إذا اشترى أحدهما متاعا و ادعى أنه اشتراه لنفسه و ادعى الآخر أنه اشتراه بالشركه

فمع عدم البينه القول قوله مع اليمين لأنه أعرف بنيته كما أنه كذلك لو ادعى أنه اشتراه بالشركه و قال الآخر إنه اشتراه لنفسه فإنه يقدم قوله أيضا لأنه أعرف و لأنه أمين

<بسم الله الرحمن الرحيم>

كتاب المزارعه

اشاره

و هى المعامله على الأرض بالزراعه بحصه من حاصلها و تسمى مخابره أيضا و لعلها من الخبره بمعنى النصيب كما يظهر من مجمع البحرين و لا إشكال فى مشروعيتها بل يمكن دعوى استحبابها لما دل على استحباب الزراعه بدعوى كونها أعم من المباشره و التسبيب ففى

خبر الواسطى قال: سألت جعفر بن محمد عليه السلام عن الفلاحين قال هم الزارعون كنوز الله فى أرضه و ما فى الأعمال شىء أحب إلى الله من الزراعه و ما بعث الله نبيا إلا زارعا إلا إدريس عليه السلام فإنه كان خياطا

و فى آخر عن أبى عبد الله ع: الزارعون كنوز الأنام يزرعون طيبا أخرجه الله و هم يوم القيامه أحسن الناس مقاما و أقربهم منزله يدعون المباركين

و فى خبر عنه عليه السلام قال: سئل النبى ص أى الأعمال خير قال زرع يزرعه صاحبه و أصلحه و أدى حقه يوم حصاده قال فأى الأعمال بعد الزرع قال رجل فى غنم له قد تبع بها مواضع القطر يقيم الصلاه و يؤتى الزكاه قال فأى المال بعد الغنم خير قال البقر يغدو بخير و يروح بخير قال فأى المال بعد البقر خير قال الراسيات فى الوحل المطعمات فى المحل نعم المال النخل من باعها فإنما ثمنه بمنزله رماد على رأس شاهق اشتدت به الريح

فی یوم عاصف إلا أن یخلف مکانها قیل یا رسول الله ص فأی المال بعد النخل خیر فسکت فقام إلیه رجل فقال له فأین الإبل قال فیها الشقاء و الجفاء و العناء و بعد الدار تغدو مدبره و تروح مدبره لا یأتی خیرها إلا من جانبها الأشئم أما أنها لا تعدم الأشقیاء الفجره

و عنه ع: الکیمیاء الأکبر الزراعه

و عنه ع: أن الله جعل أرزاق أنبیائه فی الزرع و الضرع کیلا یکرهوا شیئا من قطر السماء

و عنه ع: أنه سأله رجل فقال له جعلت فداک أسمع قوما یقولون إن المزارعه مکروهه فقال ازرعوا فلا و الله ما عمل الناس عملا أحل و لا أطیب منه

و یستفاد من هذا الخبر ما ذکرنا من أن الزراعه أعم من المباشره و التسبیب

و أما ما رواه الصدوق مرفوعا عن النبی ص: أنه نهی عن المخابره قال و هی المزارعه بالنصف أو الثلث أو الربع

فلا بد من حمله علی بعض المحامل لعدم مقاومته لما ذکر و فی مجمع البحرین و ما روی من أنه ص نهی عن المخابره کان ذلک حین تنازعوا فنهاهم عنها و یشترط فیها أمور أحدها الإیجاب و القبول و یکفی فیها کل لفظ دال سواء کان حقیقه أو مجازا مع القرینه کزارعتک أو سلمت إلیک الأرض علی أن تزرع علی کذا و لا یعتبر فیهما العربیه و لا الماضویه فیکفی الفارسی و غیره و الأمر کقوله ازرع هذه الأرض علی کذا أو المستقبل أو الجمله الاسمیه مع قصد الإنشاء بها و کذا لا یعتبر تقدیم الإیجاب علی القبول و یصح الإیجاب من کل من المالک و الزارع بل یکفی القبول الفعلی بعد الإیجاب القولی علی الأقوی و تجری فیها المعاطاه و إن کانت لا تلزم إلا بالشروع فی العمل. الثانی البلوغ و العقل و الاختیار و عدم

الحجر لسفه أو فلس و مالكيه التصرف فى كل من المالك و الزارع نعم لا يقدح حينئذ فلس الزارع إذا لم يكن منه مال لأنه ليس تصرفا ماليا. الثالث أن يكون النماء مشتركا بينهما فلو جعل الكل لأحدهما لم يصح مزارعه. الرابع أن يكون مشاعا بينهما فلو شرطا اختصاص أحدهما بنوع كالذى حصل أولا و الآخر بنوع آخر أو شرطا أن يكون ما حصل من هذه القطعه من الأرض لأحدهما و ما حصل من القطعه الأخرى للآخر لم يصح. الخامس تعيين الحصه بمثل النصف أو الثلث أو الربع أو نحو ذلك فلو قال ازرع هذه الأرض على أن يكون لك أو لى شىء من حاصلها بطل. السادس تعيين المده بالأشهر و السنين فلو أطلق بطل نعم لو عين المزروع أو مبدء الشروع فى الزرع لا يبعد صحته إذا لم يستلزم غررا بل مع عدم تعيين ابتداء الشروع أيضا إذا كانت الأرض مما لا يزرع فى السنه إلا مره لكن مع تعيين السنه لعدم الغرر فيه و لا دليل على اعتبار التعيين تعبدا و القدر المسلم من الإجماع على تعيينها غير هذه الصوره و فى صوره تعيين المده لا بد و أن تكون بمقدار يبلغ فيه الزرع فلا تكفى المده القليله التى تقصر عن إدراك النماء. السابع أن تكون الأرض قابله للزرع و لو بالعلاج فلو كانت سبخه لا يمكن الانتفاع بها أو كان يستولى عليها الماء قبل أوان إدراك الحاصل أو نحو ذلك أو لم يكن هناك ماء للزراعه و لم يمكن تحصيله و لو بمثل حفر البئر أو نحو ذلك و لم يمكن الاكتفاء بالغيث بطل. الثامن تعيين المزروع من الحنطه و الشعير و غيرهما مع اختلاف الأغراض فيه فمع عدمه يبطل إلا أن يكون هناك انصراف يوجب التعيين أو كان مرادهما التعميم و حينئذ فيتخير الزارع بين أنواعه. التاسع تعيين الأرض و مقدارها فلو لم يعينها بأنها هذه القطعه أو تلك القطعه أو من هذه المزرعه أو تلك أو لم يعين مقدارها بطل مع اختلافها بحيث يلزم الغرر نعم مع عدم لزومه لا يبعد الصحه كأن يقول

مقدار جریب من هذه القطعه من الأرض التی لا اختلاف بین أجزائها أو أی مقدار شئت منها و لا یعتبر کونها شخصیه فلو عین کلیا موصوفا علی وجه یرتفع الغرر فالظاهر صحته و حینئذ یتخیر المالک فی تعیینه. العاشر تعیین کون البذر علی أی منهما و کذا سائر المصارف و اللوازم إذا لم یکن هناک انصراف مغن عنه و لو بسبب التعارف

۱ مسأله لا یشترط فی المزارعه کون الأرض ملکا للمزارع

بل یکفی کونه مسلطا علیها بوجه من الوجوه کأن یکون مالکا لمنفعتها بالإجاره و الوصیه أو الوقف علیه أو مسلطا علیها بالتولیه کمتولی الوقف العام أو الخاص و الوصی أو کان له حق اختصاص بها مثل التحجیر و السبق و نحو ذلک أو کان مالکا للانتفاع بها کما إذا أخذها بعنوان المزارعه فزارع غیره أو شارک غیره بل یجوز أن یستعیر الأرض للمزارعه نعم لو لم یکن له فیها حق أصلا لم یصح مزارعتها فلا یجوز المزارعه فی الأرض الموات مع عدم تحجیر أو سبق أو نحو ذلک فإن المزارع و العامل فیها سواء نعم یصح الشرکه فی زراعتها مع

اشتراک البـذر أو بإجاره أحدهما نفسه للآخر فی مقابل البذر أو نحو ذلک لکنه لیس حینئذ من المزارعه المصـطلحه و لعل هذا مراد الشـهید فی المسالک من عدم جواز المزارعه فی الأراضـی الخراجیه التی هی للمسلمین قاطبه إلا مع الاشتراک فی البذر أو بعنوان آخر فمراده هو فیمـا إذا لم یکن للمزارع جهه اختصـاص بهـا و إلا فلا إشـکال فی جوازها بعـد الإجازه من السـلطان کما یدل علیه جمله من الأخبار

۲ مسأله إذا أذن لشخص فی زرع أرضه علی أن یکون الحاصل بینهما بالنصف أو الثلث أو نحوهما

فالظاهر صـحته و إن لم یکن من المزارعه المصـطلحه بل لا یبعـد کونه منها أیضا و کـذا لو أذن لکل من یتصدی للزرع و إن لم یعین شـخصا و کـذا لو قال کل من زرع أرضـی هـذه أو مقدارا من المزرعه الفلانیه فلی نصف حاصـله أو ثلثه مثلا فأقدم واحد علی ذلک فیکون

نظير الجعاله فهو كما لو قال كل من بات فى خانى أو دارى فعليه فى كل ليله درهم أو كل من دخل حمامى فعليه فى كل مره ورقه فإن الظاهر صحته للمعلومات إذ هو نوع من المعاملات العقلائيه و لا نسلم انحصارها فى المعهودات و لا حاجه إلى الدليل الخاص لمشروعيتها بل كل معامله عقلائيه صحيحه إلا ما خرج بالدليل الخاص كما هو مقتضى العمومات

٣ مسأله المزارعه من العقود اللازمه

لا تبطل إلا بالتقايل أو الفسخ بخيار الشرط أو بخيار الاشتراط أى تخلف بعض الشروط المشترطه على أحدهما و تبطل أيضا بخروج الأرض عن قابليه الانتفاع لفقد الماء أو استيلائه أو نحو ذلك و لا تبطل بموت أحدهما فيقوم وارث الميت منهما مقامه نعم تبطل بموت العامل مع اشتراط مباشرته للعمل سواء كان قبل خروج الثمره أو بعده و أما المزارعه المعاطاتيه فلا تلزم إلا بعد التصرف و أما الإذنيه فيجوز فيها الرجوع دائما لكن

إذا كان بعـد الزرع و كان البذر من العامل يمكن دعوى لزوم إبقائه إلى حصول الحاصل لأن الإذن فى الشـىء إذن فى لوازمه و فائده الرجوع أخذ أجره الأرض منه حينئذ و يكون الحاصل كله للعامل

۴ مسأله إذا استعار أرضا للمزارعه ثمَّ أجرى عقدها لزمت

لكن للمعير الرجوع فى إعارته فيستحق أجره المثل لأرضه على المستعير كما إذا استعارها للإجاره فآجرها بناء على ما هو الأقوى من جواز كون العوض لغير مالك المعوض

۵ مسأله إذا شرط أحدهما على الآخر شيئا فى ذمته أو فى الخارج

من ذهب أو فضه أو غيرهما مضافا إلى حصته

من الحاصل صح و لیس قراره مشروطا بسلامه الحاصل بل الأقوی صحه استثناء مقدار معین من الحاصل لأحدهما مع العلم ببقاء مقدار آخر لیکون مشاعا بینهما فلا یعتبر إشاعه جمیع الحاصل بینهما علی الأقوی کما یجوز استثناء مقدار البذر لمن کان منه أو استثناء مقدار خراج السلطان أو ما یصرف فی تعمیر الأرض ثمَّ القسمه و هل یکون قراره فی هذه الصوره مشروطا بالسلامه کاستثناء الأرطال فی بیع الثمار أو لا وجهان

۶ مسأله إذا شرط مده معینه یبلغ الحاصل فیها غالبا فمضت و الزرع باق لم یبلغ

فالظاهر أن للمالک الأمر بإزالته بلا أرش أو إبقاءه و مطالبه الأجره إن رضی العامل بإعطائها و لا یجب علیه الإبقاء بلا أجره کما لا یجب علیه الأرش مع إراده الإزاله لعدم حق للزارع بعد المده و الناس مسلطون علی أموالهم و لا فرق بین أن یکون ذلک بتفریط الزارع أو من قبل الله کتأخیر المیاه أو تغیر الهواء و قیل بتخییره

بین القلع مع الأرش و البقاء مع الأجره و فیه ما عرفت خصوصا إذا کان بتفریط الزارع مع أنه لا وجه لإلزامه العامل بالأجره بلا رضاه نعم لو شرط الزارع علی المالک إبقاءه إلی البلوغ بلا أجره أو معها إن مضت المده قبله لا یبعد صحته و وجوب الإبقاء علیه

۷ مسأله لو ترک الزارع الزرع بعد العقد و تسلیم الأرض إلیه حتی انقضت المده

ففی ضمانه أجره المثل للأرض کما أنه یستقر علیه المسمی فی الإجاره أو عدم ضمانه أصلا غایه الأمر کونه آثما بترک تحصیل الحاصل أو التفصیل بین ما إذا ترکه اختیارا فیضمن أو معذورا فلا أو ضمانه ما یعادل الحصه المسماه من الثلث أو النصف أو غیرهما بحسب التخمین فی تلک السنه أو ضمانه بمقدار تلک الحصه من منفعه الأرض من نصف أو ثلث و من قیمه عمل الزارع أو الفرق بین ما إذا اطلع المالک علی ترکه للزرع فلم یفسخ المعامله لتدارک استیفاء منفعه أرضه فلا یضمن و بین صوره عدم اطلاعه إلی

إن فات وقت الزرع فيضـمن وجوه و بعضـها أقوال فظاهر بل صريح جماعه الأول- بل قال بعضهم يضمن النقص الحاصل بسبب ترک الزرع إذا حصل نقص و اسـتظهر بعضـهم الثانى و ربما يسـتقرب الثالث و يمكن القول بالرابع و الأوجه الخامس و أضعفها السادس ثمَّ هذا كله إذا لم يكن الترک بسبب عذر عام و إلا فيكشف عن بطلان المعامله و لو انعكس المطلب بأن امتنع المالک من تسـليم الأرض بعد العقد فللعامل الفسخ و مع عدمه ففى ضمان المالک ما يعادل حصته من منفعه الأرض أو ما يعادل حصته من الحاصل بحسب التخمين أو التفصيل بين صوره العذر و عدمه أو عدم الضمان حتى لو قلنا به فى الفرض الأول بدعوى الفرق بينهما وجوه

۸ مسأله إذا غصب الأرض بعد عقد المزارعه غاصب و لم يمكن الاسترداد منه

فإن كان ذلک قبل تسليم الأرض

إلى العامل تخير بين الفسخ و عدمه و إن كان بعده لم يكن له الفسخ و هل يضمن الغاصب تمام منفعه الأرض فى تلك المده للمالك فقط أو يضمن له بمقدار حصته من النصف أو الثلث من منفعه الأرض و يضمن له أيضا مقدار قيمه حصته من عمل العامل حيث فوته عليه و يضمن للعامل أيضا مقدار حصته من منفعه الأرض وجهان و يحتمل ضمانه لكل منهما ما يعادل حصته من الحاصل بحسب التخمين

۹ مسأله إذا عين المالك نوعا من الزرع من حنطه أو شعير أو غيرهما تعين

و لم يجز للزارع التعدى عنه و لو تعدى إلى غيره ذهب بعضهم إلى أنه إن كان ما زرع أضر مما عينه المالك كان المالك مخيرا بين الفسخ و أخذ أجره المثل للأرض و الإمضاء و أخذ الحصه من المزروع مع أرش النقص الحاصل من الأضر و إن كان أقل ضررا لزم و أخذ الحصه منه و قال بعضهم يتعين أخذ أجره المثل للأرض مطلقا لأن ما زرع غير ما وقع عليه العقد فلا يجوز

أخذ الحصه منه مطلقا و الأقوى أنه إن علم أن المقصود مطلق الزرع و أن الغرض من التعيين ملاحظه مصلحه الأرض و ترک ما یوجب ضررا فیها یمکن أن یقال إن الأمر کما ذکر من التخییر بین الأمرین فی صوره کون المزروع أضر و تعین الشرکه فی صوره کونه أقل ضررا لکن التحقیق مع ذلک خلافه و إن کان التعیین لغرض متعلق بالنوع الخاص لا لأجل قله الضرر و کثرته فإما أن یکون التعیین علی وجه التقیید و العنوانیه أو یکون علی وجه تعدد المطلوب و الشرطیه فعلی الأول إذا خالف ما عین فبالنسبه إلیه یکون کما لو ترک الزرع أصلا حتی انقضت المده فیجری فیه الوجوه السته المتقدمه فی تلک المسأله و أما بالنسبه إلی الزرع الموجود فإن کان البذر من المالک فهو له و یستحق العامل أجره عمله علی إشکال فی صوره علمه بالتعیین و تعمده

الخلاف- لإقدامه حينئذ على هتك حرمه عمله و إن كان البذر للعامل كان الزرع له و يستحق المالك عليه أجره الأرض مضافا إلى ما استحقه من بعض الوجوه المتقدمه و لا يضر استلزامه الضمان للمالك من قبل أرضه مرتين على ما بينا فى محله لأنه من جهتين و قد ذكرنا نظير ذلك فى الإجاره أيضا و على الثانى يكون المالك مخيرا بين أن يفسخ المعامله لتخلف شرطه فيأخذ أجره المثل للأرض و حال الزرع الموجود حينئذ ما ذكرنا من كونه لمن له البذر و بين أن لا يفسخ و يأخذ حصته من الزرع الموجود بإسقاط حق شرطه و بين أن لا يفسخ و لكن لا يسقط حق شرطه أيضا بل يغرم العامل على بعض الوجوه السته المتقدمه و يكون حال الزرع

الموجود كما مر من كونه لمالك البذر

۱۰ مسأله لو زارع على أرض لا ماء لها فعلا لكن أمكن تحصيله بعلاج

من حفر ساقيه أو بئر أو نحو ذلك فإن كان الزارع عالما بالحال صح و لزم و إن كان جاهلا كان له خيار الفسخ و كذا لو كان الماء مستوليا عليها و أمكن قطعه عنها و أما لو لم يمكن التحصيل فى الصوره الأولى أو القطع فى الثانيه كان باطلا سواء كان الزارع عالما أو جاهلا و كذا لو انقطع فى الأثناء و لم يمكن تحصيله أو استولى عليها و لم يمكن قطعه و ربما يقال بالصحه مع علمه بالحال و لا وجه له و إن أمكن الانتفاع بها بغير الزرع لاختصاص المزارعه بالانتفاع بالزرع نعم لو استأجر أرضا للزراعه مع علمه بعدم الماء و عدم إمكان تحصيله أمكن الصحه لعدم اختصاص الإجاره بالانتفاع بالزرع إلا أن يكون على وجه التقييد فيكون باطلا أيضا

۱۱ مسأله لا فرق فى صحه المزارعه بين أن يكون البذر من المالک أو العامل أو منهما

و لا بد من تعيين ذلك إلا أن يكون هناك معتاد ينصرف إليه الإطلاق و كذا لا فرق بين أن تكون الأرض مختصه بالزارع أو مشتركه بينه و بين العامل و كذا لا يلزم أن يكون تمام العمل على العامل فيجوز كونه عليهما و كذا الحال فى سائر المصارف و بالجمله هنا أمور أربعه الأرض و البذر و العمل و العوامل فيصح أن يكون من أحدهما أحد هذه و من الآخر البقيه و يجوز أن يكون من كل منهما اثنان منها بل يجوز أن يكون من أحدهما بعض أحدها و من الآخر البقيه كما يجوز الاشتراك فى الكل

فهی علی حسب ما یشترطان و لا- یلزم علی من علیه البذر دفع عینه فیجوز له دفع قیمته و کذا بالنسبه إلی العوامل کما لا یلزم مباشره العامل بنفسه فیجوز له أخذ الأجیر علی العمل إلا مع الشرط

۱۲ مسأله الأقوی جواز عقد المزارعه بین أزید من اثنین

بأن تکون الأرض من واحد و البذر من آخر و العمل من ثالث و العوامل من رابع بل یجوز أن یکون بین أزید من ذلک کأن یکون بعض البذر من واحد و بعضه الآخر من آخر و هکذا بالنسبه إلی العمل و العوامل لصدق المزارعه و شمول الإطلاقات بل یکفی العمومات العامه فلا وجه لما فی المسالک من تقویه عدم الصحه بدعوی أنها علی خلاف الأصل فتتوقف علی التوقیف من الشارع و لم یثبت عنه ذلک و دعوی أن العقد لا بد أن یکون بین طرفین موجب و قابل فلا یجوز ترکبه من ثلاثه أو أزید علی وجه تکون أرکانا له مدفوعه بالمنع فإنه أول الدعوی

۱۳ مسأله یجوز للعامل أن یشارک غیره فی مزارعته أو یزارعه فی حصته

من غیر فرق بین أن یکون البذر منه أو من المالک و لا یشترط فیه إذنه نعم لا یجوز تسلیم الأرض إلی ذلک الغیر إلا بإذنه و إلا کان ضامنا کما هو کذلک فی الإجاره أیضا و الظاهر جواز نقل مزارعته إلی الغیر بحیث یکون کأنه هو الطرف للمالک بصلح و

نحوه بعوض و لو من خارج أو بلا عوض كما يجوز نقل حصته إلى الغير سواء كان ذلك قبل ظهور الحاصل أو بعده كل ذلك لأن عقد المزارعه من العقود اللازمه الموجبه لنقل منفعه الأرض نصفا أو ثلثا أو نحوهما إلى العامل فله نقلها إلى الغير بمقتضى قاعده السلطنه و لا فرق فيما ذكرنا بين أن يكون المالك شرط عليه مباشره العمل بنفسه أو لا إذ لا منافاه بين صحه المذكورات و بين مباشرته للعمل إذ لا يلزم فى صحه المزارعه مباشره العمل فيصح أن يشارك أو يزارع غيره و يكون هو المباشر دون ذلك الغير

۱۴ مسأله إذا تبين بطلان العقد فإما أن يكون قبل الشروع فى العمل أو بعده و قبل الزرع

بمعنى نثر الحب فى الأرض أو بعده و قبل حصول الحاصل أو بعده فإن كان قبل الشروع فلا بحث و لا إشكال و إن كان بعده و قبل الزرع بمعنى الإتيان بالمقدمات من حفر النهر و كرى الأرض و شراء الآلات و نحو ذلك فكذلك نعم لو حصل وصف فى الأرض يقابل بالعوض من جهه كريها أو حفر النهر لها أو إزاله الموانع عنها كان للعامل قيمه

ذلك الوصف و إن لم يكن كذلك و كان العمل لغوا فلا شيء له كما أن الآلات لمن أعطى ثمنها و إن كان بعد الزرع كان الزرع لصاحب البذر فإن كان للمالك كان الزرع له و عليه للعامل أجره عمله و عوامله و إن كان للعامل كان له و عليه أجره الأرض للمالك و إن كان منهما كان لهما على النسبه نصفا أو ثلثا و لكل منهما على الآخر أجره مثل ما يخصه من تلك النسبه و إن كان من ثالث فالزرع له و عليه للمالك أجره الأرض و للعامل أجره عمله و عوامله و لا يجب على المالك إبقاء الزرع إلى بلوغ الحاصل إن كان التبين قبله بل له أن يأمر بقلعه و له أن يبقى بالأجره إذا رضى صاحبه و إلا فليس له إلزامه بدفع الأجره هذا كله مع الجهل بالبطلان و أما

مع العلم فلیس للعـالم منهمـا الرجوع علی الآـخر بعوض أرضه أو عمله لأـنه هو الهاتک لحرمه ماله أو عمله فکأنه متبرع به و إن کان الآخر أیضا عالما بالبطلان و لو کان العامل بعد ما تسـلم الأرض ترکها فی یده بلا زرع فکذلک یضمن أجرتها للمالک مع بطلان المعامله لفوات منفعتها تحت یده إلا فی صوره علم المالک بالبطلان لما مر

۱۵ مسأله الظاهر من مقتضی وضع المزارعه ملکیه العامل لمنفعه الأرض

بمقدار الحصه المقرره له و ملکیه المالک للعمل علی

العامـل بمقـدار حصـته و اشتراک البـذر بینهمـا علی النسـبه سواء کـان منهمـا أو من أحـدهما أو من ثـالث فإذا خرج الزرع صار مشترکا بینهما علی النسـبه لا أن یکون لصاحب البذر إلی حین ظهور الحاصل فیصـیر الحاصل مشترکا من ذلک الحین کما ربما یسـتفاد من بعض الکلمات أو کونه لصاحب البذر إلی حین بلوغ الحاصل و إدراکه فیصـیر مشترکا فی ذلک الوقت کما یسـتفاد من بعض آخر نعم الظاهر جواز إیقاع العقـد علی أحـد هـذین الوجهین مع التصـریح و الاشتراط به من حین العقد و یترتب علی هذه الوجوه ثمرات منها کون التبن أیضا مشترکا بینهما علی النسـبه علی الأول دون الأخیرین فإنه لصاحب البذر و منها فی مسأله الزکـاه و منها فی مسأله الانفساخ أو الفسـخ فی الأثناء قبل ظهور الحاصل و منها فی مسأله مشارکه الزارع مع غیره و مزارعته معه و منها فی مسأله ترک الزرع إلی أن انقضت المده إلی غیر ذلک

۱۶ مسأله إذا حصل ما یوجب الانفساخ فی الأثناء قبل ظهور الثمر أو بلوغه

کما إذا انقطع الماء عنه و لم یمکن تحصـیله أو اسـتولی علیه و لم یمکن قطعه أو حصل مانع آخر عام فالظاهر لحوق حکم تبین البطلان من الأول علی ما مر لأنه یکشف عن عـدم قابلیتها للزرع فالصـحه کانت ظاهریه فیکون الزرع الموجود لصاحب البـذر و یحتمل بعیدا کون الانفساخ من حینه فیلحقه حکم الفسخ فی الأثناء علی ما یأتی فیکون مشترکا

بينهما على النسبه

۱۷ مسأله إذا كان العقد واجدا لجميع الشرائط و حصل الفسخ فى الأثناء

اشاره

إما بالتقايل أو بخيار الشرط لأحدهما أو بخيار الاشتراط بسبب تخلف ما شرط على أحدهما فعلى ما ذكرنا من مقتضى وضع المزارعه و هو الوجه الأول من الوجوه المتقدمه فالزرع الموجود مشترك بينهما على النسبه و ليس لصاحب الأرض على العامل أجره أرضه و لا للعامل أجره عمله بالنسبه إلى ما مضى لأن المفروض صحه المعامله و بقائها إلى حين الفسخ و أما بالنسبه إلى الآتي فلهما التراضي على البقاء إلى البلوغ بلا أجره أو معها و لهما التراضي على القطع قصيلا و ليس للزارع الإبقاء إلى البلوغ بدون رضا المالك و لو بدفع أجره الأرض و لا مطالبه الأرش إذا أمره المالك بالقلع و للمالك مطالبه القسمه و إبقاء حصته فى أرضه إلى حين البلوغ و أمر الزارع بقطع

حصته قصیلا هذا و أما علی الوجهین الآخرین فالزرع الموجود لصاحب البذر و الظاهر عدم ثبوت شیء علیه من أجره الأرض أو العمل لأن المفروض صحه المعامله إلی هذا الحین و إن لم یحصل للمالک أو العامل شیء من الحاصل فهو کما لو بقی الزرع إلی الآخر و لم یحصل حاصل من جهه آفه سماویه أو أرضیه و یحتمل ثبوت الأجره علیه إذا کان هو الفاسخ

فذلکه

قد تبین مما ذکرنا فی طی المسائل المذکوره أن هاهنا صورا الأولی وقوع العقد صحیحا جامعا للشرائط و العمل علی طبقه إلی الآخر حصل الحاصل أو لم یحصل لآفه سماویه أو أرضیه. الثانیه وقوعه صحیحا مع ترک الزارع للعمل إلی أن انقضت المده سواء زرع غیر ما وقع علیه العقد أو لم یزرع أصلا. الثالثه ترکه العمل فی الأثناء بعد أن زرع اختیارا أو لعذر خاص به. الرابعه تبین البطلان من الأول. الخامسه حصول الانفساخ فی الأثناء لقطع الماء أو نحوه من الأعذار العامه. السادسه حصول الفسخ بالتقایل أو بالخیار فی الأثناء و قد ظهر حکم الجمیع فی طی المسائل المذکوره کما لا یخفی

۱۸ مسأله إذ تبین بعد عقد المزارعه أن الأرض کانت مغصوبه

فمالکها مخیر بین الإجازه فتکون الحصه له سواء کان بعد المده أو قبلها فی الأثناء أو قبل الشروع بالزرع

بشـرط أن لا يكون هناك قيد أو شـرط لم يكن معه محل للإجازه و بين الرد و حينئذ فإن كان قبل الشروع فى الزرع فلا إشكال و إن كان بعـد التمام فله أجره المثل لـذلك الزرع و هو لصاحب البـذر و كذا إذا كان فى الأثناء و يكون بالنسـبه إلى بقيه المده الأمر بيده فإما يأمر بالإزاله و إما يرضـى بأخذ الأجره بشـرط رضا صاحب البذر ثمَّ المغرور من المزارع و الزارع يرجع فيما خسـر على غـاره و مع عـدم الغرور فلاـ رجوع و إذا تبين كون البـذر مغصوبا فالزرع لصاحبه و ليس عليه أجره الأرض و لا أجره العمل نعم إذا كان التبين فى الأثناء كان لمالك الأرض الأمر بالإزاله هـذا إذا لم يكن محل للإجازه كما إذا وقعت المعامله على البـذر الكلى لاـ المشـخص فى الخـارج أو نحو ذلـك أو كـان و لم يجز و إن كـان له محل و أجاز يكون هو الطرف للمزارعه و يأخذ الحصه التى كـانت للغـاصب و إذا تبين كون العامل عبـدا غير مأذون فالأمر إلى مولاه و إذا تبين كون العوامل أو سائر المصارف مغصوبه فـالمزارعه صـحيحه و لصاحبهـا أجره المثـل أو قيمه الأعيـان التالفه و فى بعض الصور يحتمل جريان الفضوليه و إمكان الإجازه كما لا يخفى

١٩ مسأله خراج الأرض على صاحبها

و كـذا مال الإجاره إذا كانت مسـتأجره و كـذا ما يصـرف فى إثبات اليد عند أخذها من السـلطان و ما يؤخذ لتركها فى يده و لو شرط كونها على العامل بعضا أو كلا صح و إن

كانت ربما تزاد و ربما تنقص على الأقوى فلا يضر مثل هذه الجهاله للأخبار و أما سائر المؤن كشق الأنهار و حفر الآبار و آلات السقى و إصلاح النهر و تنقيته و نصب الأبواب مع الحاجه إليها و الدولاب و نحو ذلك مما يتكرر كل سنه أو لا يتكرر فلا بد من تعيين كونها على المالك أو العامل إلا إذا كان هناك عاده ينصرف الإطلاق إليها و أما ما يأخذه المأمورون من الزارع ظلما من غير الخراج فليس على المالك و إن كان أخذهم ذلك من جهه الأرض

۲۰ مسأله يجوز لكل من المالك و الزارع أن يخرص على الآخر

بعد إدراك الحاصل بمقدار منه بشرط القبول و الرضا من الآخر لجمله من الأخبار هنا و فى الثمار فلا يختص ذلك بالمزارعه و المساقاه بل مقتضى الأخبار جوازه فى كل زرع مشترك أو ثمر مشترك و الأقوى لزومه بعد القبول و أن تبين بعد ذلك زيادته أو نقيصته لبعض تلك الأخبار مضافا إلى العمومات العامه خلافا لجماعه و الظاهر أنه معامله مستقله و ليست بيعا و لا صلحا معاوضيا فلا يجرى فيها إشكال اتحاد العوض و المعوض و لا إشكال النهى عن المحاقله و المزابنه و لا إشكال الربا و لو بناء على ما هو الأقوى من عدم اختصاص حرمته بالبيع و جريانه فى مطلق المعاوضات مع أن حاصل الزرع و الشجر قبل الحصاد و الجذاذ ليس من المكيل و الموزون و مع الإغماض عن ذلك كله يكفى فى صحتها الأخبار الخاصه فهو نوع من المعامله عقلائيه ثبت بالنصوص و لتسم بالتقبل و حصر المعاملات فى المعهودات ممنوع نعم يمكن أن يقال إنها فى المعنى راجعه إلى الصلح الغير المعاوضى فكأنهما يتسالمان على أن يكون حصه أحدهما من المال المشترك كذا مقدارا و البقيه للآخر شبه القسمه أو نوع منها و على ذلك يصح إيقاعها بعنوان الصلح على الوجه المذكور مع قطع النظر عن الأخبار أيضا على الأقوى من اغتفار هذا المقدار من الجهاله فيه إذا ارتفع الغرر بالخرص المفروض و على هذا لا يكون من التقبيل و التقبل ثمَّ إن المعامله المذكوره لا تحتاج إلى صيغه مخصوصه بل يكفى كل لفظ دال على التقبل

بـل الأقوى عـدم الحاجه إلى الصـيغه أصـلا فيكفى فيها مجرد التراضـى كما هو ظاهر الأخبار و الظاهر اشتراط كون الخرص بعد بلوغ الحاصل و إدراكه فلا يجوز قبل ذلك و القدر المتيقن من الأخبار كون المقدار المخروص عليه من حاصل ذلك الزرع فلا يصـح الخرص و جعل المقـدار فى الذمه من جنس ذلك الحاصل نعم لو أوقع المعامله بعنوان الصـلح على الوجه الذى ذكرنا لا مانع من ذلك فيه لكنه كما عرفت خارج عن هذه المعامله ثمَّ إن المشـهور بينهم أن قرار هذه المعامله مشـروط بسلامه الحاصل فلو تلف بآفه سـماويه أو أرضـيه كان عليهما و لعله لأن تعيين الحصه فى المقـدار المعين ليس من باب الكلى فى المعين بل هى باقيه على إشاعتها غايه الأمر تعيينها فى مقدار معين مع احتمال أن يكون ذلك من الشـرط الضمنى بينهما و الظاهر أن المراد من الآفه الأرضـيه ما كان من غير الإنسان و لا يبعـد لحوق إتلاف متلف من الإنسان أيضا به و هل يجوز خرص ثالث حصه أحدهما أو كليهما فى مقدار وجهان أقواهما العدم

۲۱ مسأله بناء على ما ذكرنا من الاشتراک من أول الأمر فى الزرع يجب على كل منهما الزكاه

إذا كان نصيب كل منهما بحد النصاب و على من بلغ نصيبه إن بلغ نصيب أحدهما و كذا إن اشترطا الاشتراك

حین ظهور الثمر لأن تعلق الزکاه بعد صدق الاسم و بمجرد الظهور لا یصدق و إن اشترطا الاشتراک بعد صدق الاسم أو حین الحصاد و التصفیه فهی علی صاحب البذر منهما لأن المفروض أن الزرع و الحاصل له إلی ذلک الوقت فتتعلق الزکاه فی ملکه

۲۲ مسأله إذا بقی فی الأرض أصل الزرع بعد انقضاء المده و القسمه فنبت بعد ذلک فی العام الآتی

فإن کان البذر لهما فهو لهما و إن کان لأحدهما فله إلا مع الإعراض و حینئذ فهو لمن سبق و یحتمل أن یکون لهما مع عدم الإعراض مطلقا لأن المفروض شرکتهما فی الزرع و أصله و إن کان البذر لأحدهما أو الثالث و هو الأقوی و کذا إذا بقی فی الأرض بعض الحب فنبت فإنه مشترک بینهما مع عدم الإعراض نعم لو کان الباقی حب مختص بأحدهما اختص به ثمَّ لا یستحق صاحب الأرض أجره لذلک الزرع النابت علی الزارع فی صوره الاشتراک أو الاختصاص به و إن انتفع بها إذا لم یکن ذلک من فعله و لا من معامله واقعه بینهما

۲۳ مسأله لو اختلفا فی المده و أنها سنه أو سنتان مثلا

فالقول قول منکر

الزیاده و کذا لو قال أحدهما أنهما سته أشهر و الآخر قال إنها ثمانیه أشهر نعم لو ادعی المالک مده قلیله لا تکفی لبلوغ الحاصل و لو نادرا ففی تقدیم قوله إشکال و لو اختلفا فی الحصه قله و کثره فالقول قول صاحب البذر المدعی للقله هذا إذا کان نزاعهما فی زیاده المده أو الحصه و عدمها و أما لو اختلفا فی تشخیص ما وقع علیه العقد و أنه وقع علی کذا أو کذا فالظاهر التحالف و إن کان خلاف إطلاق کلماتهم فإن حلفا أو نکلا فالمرجع أصاله عدم الزیاده

۲۴ مسأله لو اختلفا فی اشتراط کون البذر أو العمل أو العوامل علی أیهما

فالمرجع التحالف و مع حلفهما أو نکولهما تنفسخ المعامله

۲۵ مسأله لو اختلفا فی الإعاره و المزارعه

فادعی الزارع أن المالک أعطاه الأرض عاریه للزراعه و المالک ادعی المزارعه فالمرجع التحالف أیضا و مع

حلفهما أو نکولهما تثبت أجره المثل للأرض فإن کان بعد البلوغ فلا إشکال و إن کان فی الأثناء فالظاهر جواز الرجوع للمالک و فی وجوب إبقاء الزرع إلی البلوغ علیه مع الأجره إن أراد الزارع و عدمه و جواز أمره بالإزاله وجهان و إن کان النزاع قبل نثر الحب فالظاهر الانفساخ بعد حلفهما أو نکولهما

۲۶ مسأله لو ادعی المالک الغصب و الزارع ادعی المزارعه

فالقول قول المالک مع یمینه علی نفی المزارعه

۲۷ مسأله فی الموارد التی للمالک قلع زرع الزارع هل یجوز له ذلک بعد تعلق الزکاه و قبل البلوغ

قد یقال بعدم الجواز إلا أن یضمن حصتها للفقراء لأنه ضرر علیهم و الأقوی الجواز و حق الفقراء یتعلق بذلک الموجود و إن لم یکن بالغا

۲۸ مسأله یستفاد من جمله من الأخبار أنه یجوز لمن بیده الأرض الخراجیه أن یسلمها إلی غیره لیزرع لنفسه

و یؤدی خراجها عنه و لا بأس به

مسائل متفرقه

الأولی إذا قصر العامل فی تربیه الزرع فقل الحاصل

فالظاهر ضمانه التفاوت بحسب تخمین أهل الخبره کما صرح به المحقق القمی قدس سره فی أجوبه

مسائله.

الثانیه إذا ادعی المالک علی العامل عدم العمل بما اشترط فی ضمن عقد المزارعه

من بعض الشروط أو ادعی علیه تقصیره فی العمل علی وجه یضر بالزرع و أنکر الزارع عدم العمل بالشرط أو التقصیر فیه فالقول قوله لأنه مؤتمن فی عمله و کذا لو ادعی علیه التقصیر فی حفظ الحاصل بعد ظهوره و أنکر.

الثالثه لو ادعی أحدهما علی الآخر شرطا متعلقا بالزرع و أنکر أصل الاشتراط

فالقول قول المنکر.

الرابعه لو ادعی أحدهما علی الآخر الغبن فی المعامله

فعلیه إثباته و بعده له الفسخ.

الخامسه إذا زارع المتولی للوقف الأرض الموقوفه بملاحظه مصلحه البطون إلی مده لزم

و لا تبطل بالموت و أما إذا زارع البطن المتقدم من الموقوف علیهم الأرض الموقوفه ثمَّ مات فی الأثناء قبل انقضاء المده فالظاهر بطلانها من ذلک الحین لانتقال الأرض إلی البطن اللاحق کما أن الأمر کذلک فی إجارته لها لکن استشکل فیه المحقق القمی قدس سره بأن عقد المزارعه لازمه و لا تنفسخ إلا بالتقایل أو ببعض الوجوه التی ذکروها و لم یذکروا فی تعدادها هذه الصوره مع أنهم ذکروا فی الإجاره بطلانها إذا آجر البطن المتقدم ثمَّ مات فی أثناء المده ثمَّ استشعر عدم الفرق بینهما بحسب القاعده فالتجأ إلی أن الإجاره أیضا لا تبطل بموت البطن السابق فی أثناء المده و إن کان البطن اللاحق یتلقی الملک من الواقف لا من السابق و أن ملکیه السابق کانت إلی حین موته بدعوی أنه إذا آجر مده لا تزید علی عمره الطبیعی و مقتضی الاستصحاب بقاؤه بمقداره فکما أنها فی الظاهر محکومه بالصحه کذلک عند الشارع و فی الواقع فبموت السابق ینتقل ما قرره من الأجره إلی اللاحق لا الأرض بمنفعتها إلی آخر ما ذکره من النقض و الإبرام و فیه ما لا یخفی و لا ینبغی الإشکال فی البطلان بموته فی المقامین.

السادسه یجوز مزارعه الکافر

مزارعا کان أو زارعا.

السابعه فی جمله من الأخبار النهی عن جعل ثلث للبذر و ثلث للبقر و ثلث لصاحب الأرض

و أنه لا ینبغی أن یسمی بذرا و لا بقرا فإنما یحرم الکلام و الظاهر کراهته و عن ابن الجنید و ابن البراج حرمته فالأحوط الترک.

الثامنه بعد تحقق المزارعه على الوجه الشرعى يجوز لأحدهما بعد ظهور الحاصل أن يصالح الآخر عن حصته

بمقـدار معين من جنسه أو غيره بعـد التخمين بحسب المتعـارف بـل لاـ بـأس به قبـل ظهوره أيضـا كما أن الظاهر جواز مصالحه أحـدهما مع الآـخر عن حصـته فى هـذه القطعه من الأـرض بحصه الآـخر فى الأـخرى بـل الظاهر جواز تقسـيمهما بجعل إحـدى القطعتين لأحدهما و الأخرى للآخر إذا القدر المسلم لزوم جعل الحصه مشاعه من أول الأمر و فى أصل العقد.

التاسعه لا يجب فى المزارعه على أرض إمكان زرعها من أول الأمر و فى السنه الأولى

بل يجوز المزارعه على الأرض بائره لا يمكن زرعها إلا بعد إصلاحها و تعميرها سنه أو أزيد و على هذا إذا كانت أرض موقوفه وقفا عاما أو خاصا و صارت بائره يجوز للمتولى أن يسلمها إلى شخص بعنوان المزارعه إلى عشر سنين أو أقل أو أزيد حسب ما تقتضيه المصلحه على أن يعمرها و يزرعها إلى سنتين مثلا لنفسه ثمَّ يكون الحاصل مشتركا بالإشاعه بحصه معينه.

العاشره يستحب للزارع كما فى الأخبار الدعاء عند نثر الحب

بأن يقول: اللهم قد بذرنا و أنت الزارع و اجعله حبا متراكما

و فى بعض الأخبـار: إذا أردت أن تزرع زرعـا فخـذ قبضه من البـذر و اسـتقبل القبله و قـل أَ فَرَأَيْتُمْ مٰا تَحْرُثُونَ أَ أَنْتُمْ تَزْرَعُونَهُ أَمْ نَحْنُ الزّٰارِعُونَ ثلاـث مرات ثمَّ تقول بل الله الزارع ثلاث مرات ثمَّ قل اللهم اجعله حبا مباركا و ارزقنا فيه السـلامه ثمَّ انثر القبضـه التى فى يدك فى القراح

و فى خبر آخر: لما هبط آدم عليه السلام إلى الأرض احتاج إلى الطعام و الشراب فشكا ذلك إلى جبرئيل فقال له جبرئيل يا آدم كن حراثـا فقـال عليه السـلام فعلمنى دعـاء قال قل اللهم اكفنى مئونه الـدنيا و كل هول دون الجنه و ألبسـنى العافيه حتى تهنئنى المعيشه

ص: ۷۳۵

<بسم الله الرحمن الرحیم>

کتاب المساقاه

اشاره

و هی معامله علی أصول ثابته بحصه من ثمرها و لا إشکال فی مشروعیتها فی الجمله و یدل علیها مضافا إلی العمومات

خبر یعقوب بن شعیب عن أبی عبد الله ع: سألته عن الرجل یعطی الرجل أرضه و فیها رمان أو نخل أو فاکهه و یقول اسق هذا من الماء و اعمره و لک نصف ما أخرج قال علیه السلام لا بأس

و جمله من أخبار خیبر منها

صحیح الحلبی قال: أخبرنی أبو عبد الله علیه السلام أن أباه حدثه أن رسول الله ص أعطی خیبرا بالنصف أرضها و نخلها فلما أدرکت الثمره بعث عبد الله بن رواحه إلخ

هذا مع أنها من المعاملات العقلائیه و لم یرد نهی عنها و لا غرر فیها حتی یشملها النهی عن الغرر و یشترط فیها أمور الأول الإیجاب و القبول و یکفی فیها کل لفظ دال علی المعنی المذکور ماضیا کان أو مضارعا أو أمرا بل الجمله الاسمیه مع قصد الإنشاء بأی لغه کانت و یکفی

القبول الفعلی بعد الإیجاب القولی کما أنه یکفی المعاطاه. الثانی البلوغ و العقل و الاختیار.

الثالث عدم الحجر لسفه أو فلس. الرابع کون الأصول مملوکه عینا و منفعه أو منفعه فقط أو کونه نافذ التصرف فیها لولایه أو وکاله أو تولیه. الخامس کونها معینه عندهما معلومه لدیهما. السادس کونها ثابته مغروسه فلا تصح فی الودی أی الفسیل قبل الغرس. السابع تعیین المده بالأشهر و السنین و کونها بمقدار یبلغ فیه الثمر غالبا نعم لا یبعد جوازها فی العام الواحد إلی بلوغ الثمر من غیر ذکر الأشهر لأنه معلوم بحسب التخمین و یکفی ذلک فی رفع الغرر مع أنه الظاهر من روایه یعقوب بن شعیب المتقدمه. الثامن أن یکون قبل ظهور الثمر أو بعده و قبل البلوغ بحیث کان یحتاج بعد إلی سقی أو عمل آخر و أما إذا لم یکن کذلک ففی صحتها إشکال و إن کان محتاجا إلی حفظ أو قطوف أو نحو ذلک. التاسع أن یکون الحصه معینه مشاعه فلا تصح مع عدم تعیینها إذا لم یکن هناک انصراف کما لا تصح إذا لم تکن مشاعه بأن یجعل لأحدهما مقدارا معینا و البقیه للآخر نعم لا یبعد جواز أن یجعل لأحدهما أشجارا معلومه و للآخر أخری بل و کذا لو اشترط اختصاص أحدهما بأشجار

معلومه و الاشتراک فی البقیه أو اشترط لأحدهما مقدار معین مع الاشتراک فی البقیه إذا علم کون الثمر أزید من ذلک المقدار و أنه تبقی بقیه. العاشر تعیین ما علی المالک من الأمور و ما علی العامل من الأعمال إذا لم یکن هناک انصراف

۱ مسأله لا إشکال فی صحه المساقاه قبل ظهور الثمر

کما لا خلاف فی عدم صحتها بعد البلوغ و الإدراک بحیث لا یحتاج إلی عمل غیر الحفظ و الاقتطاف و اختلفوا فی صحتها إذا کان بعد الظهور قبل البلوغ و الأقوی کما أشرنا إلیه صحتها سواء کان العمل مما یوجب الاستزاده أو لا خصوصا إذا کان فی جملتها بعض الأشجار التی بعد لم یظهر ثمرها

۲ مسأله الأقوی جواز المساقاه علی الأشجار التی لا ثمر لها

و إنما ینتفع بورقها کالتوت و الحناء و نحوهما

۳ مسأله لا یجوز عندهم المساقاه علی أصول غیر ثابته

کالبطیخ و الباذنجان و القطن و قصب السکر و نحوها و إن تعددت اللقطات فیها کالأولین و لکن لا یبعد الجواز للعمومات و إن لم یکن من المساقاه المصطلحه بل لا یبعد الجواز فی مطلق الزرع کذلک فإن مقتضی العمومات الصحه بعد کونه من المعاملات العقلائیه و لا یکون من المعاملات الغرریه عندهم غایه الأمر أنها لیست من المساقاه

المصطلحه

۴ مسأله لا بأس بالمعامله على أشجار لا تحتاج إلى السقى

لاستغنائها بماء السماء أو لمص أصولها من رطوبات الأرض و إن احتاجت إلى إعمال أخر و لا يضر عدم صدق المساقاه حينئذ فإن هذه اللفظه لم ترد فى خبر من الأخبار و إنما هى من اصطلاح العلماء و هذا التعبير منهم مبنى على الغالب و لذا قلنا بالصحه إذا كانت المعامله بعد ظهور الثمر و استغنائها من السقى و إن ضويق نقول بصحتها و إن لم تكن من المساقاه المصطلحه

۵ مسأله يجوز المساقاه على فسلان مغروسه

و إن لم تكن مثمره إلا بعد سنين بشرط تعيين مده تصير مثمره فيها و لو بعد خمس سنين أو أزيد

۶ مسأله قد مر أنه لا تصح المساقاه على ودى غير مغروس.

لكن الظاهر جواز إدخاله فى المعامله على الأشجار المغروسه بأن يشترط على العامل غرسه فى البستان المشتمل على النخيل و الأشجار و دخوله فى المعامله بعد أن يصير مثمرا بل مقتضى العمومات صحه المعامله على الفسلان الغير المغروسه إلى مده تصير مثمره و إن لم تكن من المساقاه المصطلحه

۷ مسأله المساقاه لازمه

لا تبطل إلا بالتقايل أو الفسخ بخيار الشرط أو تخلف بعض الشروط أو بعروض مانع عام موجب للبطلان أو نحو ذلك

۸ مسأله لا تبطل بموت أحد الطرفين

فمع موت المالك ينتقل الأمر إلى وارثه و مع موت العامل يقوم مقامه وارثه

لكن لا- يجبر على العمل فإن اختار العمل بنفسه أو بالاستيجار فله و إلا فيستأجر الحاكم من تركته من يباشره إلى بلوغ الثمر ثمَّ يقسم بينه و بين المالك نعم لو كانت المساقاه مقيده بمباشره العامل تبطل بموته و لو اشترط عليه المباشره لا- بنحو التقييد فالمالك مخير بين الفسخ لتخلف الشرط و إسقاط حق الشرط و الرضا باستئجار من يباشر

۹ مسأله ذكروا أن مع إطلاق عقد المساقاه جمله من الأعمال على العامل و جمله منها على المالك

و ضابط الأولى ما يتكرر كل سنه و ضابط الثانيه ما لا يتكرر نوعا و إن عرض له التكرر في بعض الأحوال فمن الأول إصلاح الأرض بالحفر فيما يحتاج إليه و ما يتوقف عليه من الآلات و تنقيه الأنهار و السقى و مقدماته كالدلو و الرشاء و إصلاح طريق الماء و استقائه إذا كان السقى من بئر أو نحوه و إزاله الحشيش المضره و تهذيب جرائد النخل و الكرم و التلقيح و اللقاط و التشميس و إصلاح موضعه و حفظ الثمره إلى وقت القسمه و من الثانى حفر الآبار و الأنهار و بناء الحائط و الدولاب و الداليه و نحو ذلك مما لا- يتكرر نوعا و اختلفوا في بعض الأمور أنه على المالك أو العامل مثل البقر الذى يدير الدولاب و الكش للتلقيح و بناء الثلم و وضع الشوك على الجدران و غير ذلك و لا- دليل على شيء من الضابطين فالأقوى أنه إن كان هناك انصراف في كون شيء على العامل أو المالك فهو المتبع و إلا فلا بد من ذكرنا يكون على كل منهما رفعا للغرر و مع الإطلاق و عدم الغرر يكون عليهما معا لأن المال مشترك بينهما فيكون ما يتوقف عليه تحصيله عليهما

۱۰ مسأله لو اشترطا كون جميع الأعمال على المالك

فلا- خلاف بينهم في البطلان لأنه خلاف وضع المساقاه نعم لو أبقى العامل شيئا من العمل عليه و اشترط كون الباقى على المالك فإن كان مما يوجب زياده الثمره فلا إشكال في صحته و إن قيل بالمنع من جواز جعل العمل على المالك و لو بعضا منه و إلا كما في الحفظ و نحوه ففي صحته قولان أقواهما الأول و كذا الكلام إذا كان إيقاع عقد المساقاه بعد بلوغ الثمر و عدم بقاء عمل إلا مثل الحفظ و نحوه و إن كان الظاهر في هذه الصوره عدم الخلاف في

بطلانه کما مر

۱۱ مسأله إذا خالف العامل فترک ما اشترط علیه من بعض الأعمال

فإن لم یفت وقته فللمالک إجباره علی العمل و إن لم یمکن فله الفسخ و إن فات وقته فله الفسخ بخیار تخلف الشرط و هل له أن لا یفسخ و یطالبه بأجره العمل بالنسبه إلی حصته بمعنی أن یکون مخیرا بین الفسخ و بین المطالبه بالأجره وجهان بل قولان أقواهما ذلک و دعوی أن الشرط لا یفید تملیک العمل المشروط لمن له علی وجه یکون من أمواله بل أقصاه التزام من علیه الشرط بالعمل و إجباره علیه و التسلط علی الخیار بعدم الوفاء به مدفوعه بالمنع من عدم إفادته التملیک و کونه قیدا فی المعامله لا جزء من العوض یقابل بالمال لا ینافی إفادته لملکیه من له الشرط إذا کان عملا من الأعمال علی من علیه و المسأله سیاله فی سائر العقود فلو شرط فی عقد البیع علی المشتری مثلا خیاطه ثوب فی وقت معین و فات الوقت فللبائع الفسخ أو المطالبه بأجره الخیاطه و هکذا

۱۲ مسأله لو شرط العامل علی المالک أن یعمل غلامه معه صح

أما لو شرط أن یکون تمام العمل علی غلام المالک فهو کما لو شرط أن یکون تمام العمل علی المالک و قد مر عدم الخلاف فی بطلانه لمنافاته لمقتضی وضع المساقاه و لو شرط العامل علی المالک أن یعمل غلامه فی البستان الخاص بالعامل فلا ینبغی الإشکال فی صحته و إن کان ربما یقال بالبطلان بدعوی أن عمل الغلام فی قبال عمل العامل فکأنه صار مساقیا بلا عمل منه و لا یخفی ما فیها و لو شرطا أن یعمل غلام المالک للعامل تمام عمل المساقاه بأن یکون عمله له بحیث یکون کأنه هو العامل ففی صحته وجهان لا یبعد الأول لأن الغلام حینئذ کأنه نائب عنه فی العمل بإذن المالک و إن کان لا یخلو عن إشکال مع ذلک و لازم

القول بالصحه الصحه فی صوره اشتراط تمام العمل علی المالک بعنوان النیابه عن العامل

۱۳ مسأله لا یشترط أن یکون العامل فی المساقاه مباشرا للعمل بنفسه

فیجوز له أن یستأجر فی بعض أعمالها أو فی تمامها و یکون علیه الأجره و یجوز أن یشترط کون أجره بعض الأعمال علی المالک و القول بالمنع لا وجه له و کذا یجوز أن یشترط کون الأجره علیهما معا فی ذمتهما أو الأداء من الثمر و أما لو شرط علی المالک أن یکون أجره تمام الأعمال علیه أو فی الثمر ففی صحته وجهان أحدهما الجواز لأن التصدی لاستعمال الإجراء نوع من العمل و قد تدعو الحاجه إلی من یباشر ذلک لمعرفته بالآحاد من الناس و أمانتهم و عدمها و المالک لیس له معرفه بذلک. و الثانی المنع لأنه خلاف وضع المساقاه و الأقوی الأول هذا و لو شرطا کون الأجره حصه مشاعه من الثمر بطل للجهل بمقدار مال الإجاره فهی باطله

۱۴ مسأله إذا شرطا انفراد أحدهما بالثمر بطل العقد

و کان جمیعه للمالک و حینئذ فإن شرطا انفراد العامل به استحق أجره المثل لعمله و إن شرطا انفراد المالک به لم یستحق العامل شیئا لأنه حینئذ متبرع بعمله

۱۵ مسأله إذا اشتمل البستان علی أنواع

کالنخل و الکرم و الرمان و نحوها من أنواع الفواکه فالظاهر عدم اعتبار العلم بمقدار کل واحد فیجوز المساقاه علیها بالنصف أو الثلث أو نحوهما و إن لم یعلم عدد کل نوع إلا إذا کان الجهل بها موجبا للغرر

۱۶ مسأله یجوز أن یفرد کل نوع بحصه مخالفه للحصه من النوع الآخر

کأن یجعل النخل بالنصف و الکرم بالثلث و الرمان بالربع مثلا و هکذا و اشترط بعضهم فی هذه الصوره العلم بمقدار کل نوع و لکن الفرق بین هذه و صوره اتحاد الحصه فی الجمیع غیر واضح و الأقوی الصحه مع عدم الغرر فی الموضعین و البطلان

معه فیهما

۱۷ مسأله لو ساقاه بالنصف مثلا إن سقی بالناضح و بالثلث إن سقی بالسیح

ففی صحته قولان أقواهما الصحه لعدم إضرار مثل هذه الجهاله لعدم إیجابهما الغرر مع أن بناءها علی تحمله خصوصا علی القول بصحه مثله فی الإجاره کما إذا قال إن خطت رومیا فبدرهمین و إن خطت فارسیا فبدرهم

۱۸ مسأله یجوز أن یشترط أحدهما علی الآخر شیئا من ذهب أو فضه أو غیرهما

مضافا إلی الحصه من الفائده و المشهور کراهه اشتراط المالک علی العامل شیئا من ذهب أو فضه و مستندهم فی الکراهه غیر واضح کما أنه لم یتضح اختصاص الکراهه بهذه الصوره أو جریانها بالعکس أیضا و کذا اختصاصها بالذهب و الفضه أو جریانها فی مطلق الضمیمه و الأمر سهل

۱۹ مسأله فی صوره اشتراط شیء من الذهب و الفضه أو غیرهما علی أحدهما إذا تلف بعض الثمره

هل ینقص منهما شیء أو لا وجهان أقواهما العدم فلیس قرارهما مشروطا بالسلامه نعم لو تلف الثمره بجمیعها أو لم تخرج أصلا ففی سقوط الضمیمه و عدمه أقوال. ثالثها الفرق بین ما إذا کانت للمالک علی العامل فتسقط و بین العکس فلا تسقط. رابعها الفرق بین صوره عدم الخروج أصلا فتسقط و صوره التلف فلا و الأقوی عدم السقوط مطلقا لکونه شرطا فی عقد لازم فیجب الوفاء به و دعوی أن عدم الخروج أو التلف کاشف عن عدم صحه المعامله من الأول لعدم ما یکون مقابلا للعمل أما فی صوره کون الضمیمه للمالک فواضح و أما مع کونها للعامل فلأن الفائده رکن فی المساقاه فمع عدمها لا یکون شیء فی مقابل العمل و الضمیمه المشروطه لا تکفی فی العوضیه فتکون المعامله باطله من الأول و معه لا یبقی وجوب الوفاء بالشرط مدفوعه مضافا إلی عدم

تمـاميته بالنسـبه إلى صوره التلف لحصول العوض بظهور الثمره و ملكيتها و إن تلف بعـد ذلك بأنا نمنع كون المساقاه معاوضـه بين حصه من الفائده و العمل بل حقيقتها تسـليط من المالك للعامل على الأصول للاستنماء له و للمالك و يكفيه احتمال الثمر- و كونها فى معرض ذلك و لذا لا يسـتحق العامل أجره عمله إذا لم يخرج أو خرج و تلف بآفه سـماويه أو أرضـيه فى غير صوره ضم الضـميمه بـدعوى الكشف عن بطلانهـا من الأـول- و احترام عمـل المسـلم فهى نظير المضاربه حيث إنها أيضا تسـليط على الـدرهم أو الـدينار للاسترباح له و للعامل و كونها جائزه دون المساقاه لا يكفى فى الفرق كما أن ما ذكره فى الجواهر من الفرق بينهما بأن فى المساقاه يقصـد المعاوضه بخلاف المضاربه التى يراد منها الحصه من الربـح الـذى قد يحصل و قد لا يحصل و أما المساقـاه فيعتبر فيهـا الطمـأنينه بحصول الثمره و لاـ يكفى احتمـال مجرد دعوى لاـ بينه لها و دعوى أن من المعلوم أنه لو علم من أول الأمر عدم خروج الثمر لا يصح المساقاه و لازمه البطلان إذا لم يعلم

ذلک ثمَّ انکشف بعد ذلک مدفوعه بأن الوجه فی عدم الصحه کون المعامله سفهیه مع العلم بعدم الخروج من الأول بخلاف المفروض فالأقوی ما ذکرنا من الصحه و لزوم الوفاء بالشرط و هو تسلیم الضمیمه و إن لم یخرج شیء إن تلف بالآفه نعم لو تبین عدم قابلیه الأصول للثمر إما لیبسها أو لطول عمرها أو نحو ذلک کشف عن بطلان المعامله من الأول و معه یمکن استحقاق العامل للأجره إذا کان جاهلا بالحال

۲۰ مسأله لو جعل المالک للعامل مع الحصه من الفائده ملک حصه من الأصول مشاعا أو مفروزا

یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، العروه الوثقی للسید الیزدی، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، بیروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج۲، ص: ۷۴۴

ففی صحته مطلقا أو عدمها کذلک أو التفصیل بین أن یکون ذلک بنحو الشرط فیصح أو علی وجه الجزئیه فلا أقوال و الأقوی الأول للعمومات و دعوی أن ذلک علی خلاف وضع المساقاه کما تری کدعوی أن مقتضاها أن یکون العمل فی ملک المالک إذ هو أول الدعوی و القول بأنه لا یعقل أن یشترط علیه العمل فی ملک نفسه فیه أنه لا مانع منه إذا کان للشارط فیه غرض أو فائده کما فی المقام حیث إن تلک الأصول و إن لم تکن للمالک الشارط إلا أن عمل العامل فیها ینفعه فی حصول حصه من نمائها و دعوی أنه إذا کانت تلک الأصول للعامل بمقتضی الشرط فاللازم تبعیه نمائها لها مدفوعه بمنعها بعد أن کان المشروط

له الأصـل فقـط فی عرض تملـك حصه من نمـاء الجمیع نعم لو اشترط کونها له علی وجه یکون نماؤها له بتمامه کان کـذلك لکن علیه تکون تلـك الأـصول بمنزله المسـتثنی من العمـل فیکون العمـل فیما عـداها مما هو للمالك بإزاء الحصه من نمائه مع نفس تلك الأصول

۲۱ مسأله إذا تبین فی أثناء المده عدم خروج الثمر أصلا هل یجب علی العامل إتمام السقی

قولان أقواهما العدم

۲۲ مسأله یجوز أن یستأجر المالک أجیرا للعمل

مع تعیینه نوعا و مقـدارا بحصه من الثمره أو بتمامها بعد الظهور و بدو الصـلاح بل و کذا قبل البدو بل قبل الظهور أیضا إذا کان مع الضـمیمه الموجوده أو عامین و أما قبل الظهور عاما واحـدا بل ضـمیمه فالظاهر عـدم جوازه لا لعـدم معقولیه تملیك ما لیس بموجود لأنا نمنع عدم المعقولیه بعد اعتبار العقلاء وجوده لوجوده المستقبلی و لذا یصح مع الضمیمه أو عامین حیث إنهم اتفقوا علیه فی بیع

الثمـار و صـرح به جماعه هاهنا بل لظهور اتفاقهم على عـدم الجواز كما هو كـذلك فى بيع الثمار و وجه المنع هناك خصوص الأخبـار الـداله عليه و ظاهرهـا أن وجه المنع الغرر لاـ عـدم معقوليه تعلق الملكيه بالمعـدوم و لو لا ظهور الإجماع فى المقام لقلنا بالجواز مع الاطمئنان بالخروج بعـد ذلك كما يجوز بيع ما فى الـذمه مع عدم كون العين موجودا فعلا عند ذيها بل و إن لم يكن فى الخارج أصـلا و الحاصل أن الوجود الاعتبارى يكفى فى صـحه تعلق الملكيه فكأن العين موجوده فى عهـده الشـجر كما أنها موجوده فى عهده الشخص

۲۳ مسأله كل موضع بطل فيه عقد المساقاه يكون الثمر للمالک و للعامل أجره المثل لعمله

إلا إذا كان عالما بالبطلان

و مع ذلک أقدم على العمل أو کان الفساد لأجل اشتراط کون جمیع الفائده للمالک حیث إنه بمنزله المتبرع فی هاتین الصورتین فلا یستحق أجره المثل على الأقوى و إن کان عمله بعنوان المساقاه

۲۴ مسأله یجوز اشتراط مساقاه فی عقد مساقاه

کأن یقول ساقیتک على هذا البستان بالنصف على أن أساقیک على هذا الآخر بالثلث و القول بعدم الصحه لأنه کالبیعین فی بیع المنهی عنه ضعیف لمنع کونه من هذا القبیل فإن المنهی عنه البیع حالا بکذا و مؤجلا بکذا أو البیع على تقدیر کذا بکذا و على تقدیر آخر بکذا و المقام نظیر أن یقول بعتک داری بکذا على أن أبیعک بستانی بکذا و لا مانع منه لأنه شرط مشروع فی ضمن العقد

۲۵ مسأله یجوز تعدد العامل

کأن یساقی مع اثنین بالنصف له و النصف لهما مع تعیین عمل کل منهما بینهم أو فیما بینهما و تعیین حصه کل منهما و کذا یجوز تعدد المالک و اتحاد العامل کما إذا کان البستان مشترکا بین اثنین فقالا لواحد ساقیناک على هذا البستان بکذا و حینئذ فإن کانت الحصه المعینه للعامل منهما سواء کالنصف أو الثلث مثلا صح و إن لم یعلم العامل کیفیه شرکتهما و أنها بالنصف أو غیره و إن لم یکن سواء کان یکون فی حصه أحدهما بالنصف و فی حصه الآخر بالثلث مثلا فلا بد من علمه بمقدار حصه کل منهما لرفع الغرر و الجهاله فی مقدار حصته من الثمر

۲۶ مسأله إذا ترک العامل العمل بعد إجراء العقد ابتداء أو فی الأثناء

فالظاهر أن المالک مخیر بین الفسخ أو الرجوع إلى الحاکم الشرعی فیجبره على العمل و إن لم یمکن استأجر من ماله من یعمل عنه أو بأجره مؤجله إلى وقت الثمر فیؤدیها منه أو یستقرض علیه و یستأجر من یعمل عنه و إن تعذر الرجوع إلى الحاکم أو تعسر فیقوم بالأمور المذکوره عدول المؤمنین بل لا یبعد جواز إجباره بنفسه أو المقاصه من

ماله أو استیجار المالک عنه ثمَّ الرجوع علیه أو نحو ذلک و قد یقال بعدم جواز الفسخ إلا بعد تعذر الإجبار و أن اللازم کون الإجبار من الحاکم مع إمکانه و هو أحوط و إن کان الأقوی التخییر بین الأمور المذکوره هذا إذا لم یکن مقیدا بالمباشره و إلا فیکون مخیرا بین الفسخ و الإجبار و لا یجوز الاستیجار عنه للعمل نعم لو کان اعتبار المباشره بنحو الشرط لا القید یمکن إسقاط حق الشرط و الاستیجار عنه أیضا

۲۷ مسأله إذا تبرع عن العامل متبرع بالعمل جاز إذا لم یشترط المباشره

بل لو أتی به من غیر قصد التبرع عنه أیضا کفی بل و لو قصد التبرع عن

المالک کان کذلک أیضا و إن کان لا یخلو عن إشکال فلا یسقط حقه من الحاصل و کذا لو ارتفعت الحاجه إلی بعض الأعمال کما إذا حصل السقی بالأمطار و لم یحتج إلی النزح من الآبار خصوصا إذا کانت العاده کذلک و ربما یستشکل بأنه نظیر الاستیجار لقلع الضرس إذا انقلع بنفسه فإن الأجیر لا یستحق الأجره لعدم صدور العمل المستأجر علیه منه فاللازم فی المقام أیضا عدم استحقاق ما یقابل ذلک العمل و یجاب بأن وضع المساقاه و کذا المزارعه علی ذلک فإن المراد حصول الزرع و الثمره فمع احتیاج ذلک إلی العمل فعله العامل و إن استغنی عنه بفعل الله أو بفعل الغیر سقط و استحق حصته بخلاف الإجاره فإن المراد منها مقابله العوض بالعمل منه أو عنه و لا بأس بهذا الفرق فیما هو المتعارف سقوطه أحیانا کالاستقاء بالمطر مع بقاء سائر الأعمال و أما لو کان علی خلافه کما إذا لم یکن علیه إلا السقی و استغنی عنه بالمطر أو نحوه کلیه فاستحقاقه للحصه مع عدم صدور عمل منه أصلا مشکل

۲۸ مسأله إذا فسخ المالک العقد بعد امتناع العامل عن إتمام العمل یکون الثمر له

و علیه أجره المثل للعامل بمقدار ما عمل هذا إذا کان قبل ظهور الثمر و إن کان بعده یکون للعامل حصته و علیه الأجره للمالک إلی زمان البلوغ إن

رضى بالبقاء و إلا فله الإجبار على القطع بقدر حصته إلا إذا لم يكن له قيمه أصلا فيحتمل أن يكون للمالك كما قبل الظهور

۲۹ مسأله [يظهر من بعضهم اشتراط جواز الرجوع عليه بالإشهاد على الاستيجار عنه]

قد عرفت أنه يجوز للمالك مع ترك العامل العمل أن لا يفسخ و يستأجر عنه و يرجع عليه إما مطلقا كما لا يبعد أو بعد تعذر الرجوع إلى الحاكم لكن يظهر من بعضهم اشتراط جواز الرجوع عليه بالإشهاد على الاستيجار عنه فلو لم يشهد ليس له الرجوع عليه حتى بينه و بين الله و فيه ما لا- يخفى فالأقوى أن الإشهاد للإثبات ظاهرا و إلا فلا يكون شرطا للاستحقاق فمع العلم به أو ثبوته شرعا يستحق الرجوع و إن لم يكن أشهد على الاستيجار نعم لو اختلفا فى مقدار الأجره فالقول قول العامل فى نفى الزياده و قد يقال بتقديم قول المالك لأنه أمين و فيه ما لا يخفى و أما لو اختلفا فى أنه تبرع عنه أو قصد الرجوع عليه فالظاهر تقديم قول المالك لاحترام ماله و عمله إلا إذا ثبت التبرع و إن كان لا يخلو عن إشكال بل يظهر من بعضهم تقديم قول العامل

۳۰ مسأله لو تبين بالبينه أو غيرها أن الأصول كانت مغصوبه

فإن أجاز المغصوب منه المعامله صحت المساقاه و إلا بطلت و كان تمام الثمره للمالك المغصوب منه و يستحق العامل أجره المثل على الغاصب إذا كان جاهلا بالحال إلا إذا كان مدعيا

عدم الغصبيه و أنها كانت للمساقى إذ حينئذ ليس له الرجوع عليه لاعترافه بصحه المعامله و أن المدعى أخذ الثمره منه ظلما هذا إذا كانت الثمره باقيه و أما لو اقتسماها و تلفت عندهما فالأقوى أن للمالك الرجوع بعوضها على كل من الغاصب و العامل بتمامه و له الرجوع على كل منهما بمقدار حصته فعلى الأخير لا إشكال و إن رجع على أحدهما بتمامه رجع على الآخر بمقدار حصته إلا إذا اعترف بصحه العقد و بطلان دعوى المدعى للغصبيه لأنه حينئذ معترف بأنه غرمه ظلما و قيل إن المالك مخير بين الرجوع على كل منهما بمقدار حصته و بين الرجوع على الغاصب بالجميع فيرجع هو على العامل بمقدار حصته و ليس له الرجوع على العامل بتمامه إلا إذا كان عالما بالحال و لا وجه له بعد ثبوت يده على الثمر بل العين أيضا فالأقوى ما ذكرنا لأن

یـد کـل منهمـا یـد ضـمان و قرار الضـمان علی من تلف فی یـده العین و لو کـان تلف الثمره بتمامها فی یـد أحـدهما کان قرار الضـمان علیه هـذا و یحتمـل فی أصـل المسـأله کون قرار الضـمان علی الغـاصب مع جهـل العامل لأنه مغرور من قبله و لا ینافیه ضمـانه لأـجره عمله فـإنه محترم و بعـد فسـاد المعـامله لاـ یکون الحصه عوضـا عنه فیسـتحقها و إتلافه الحصه إذا کان بغرور من الغاصب لا یوجب ضمانه له

۳۱ مسأله لا یجوز للعامل فی المساقاه أن یساقی غیره مع اشتراط المباشره أو مع النهی عنه

و أما مع عدم الأمرین ففی جوازه مطلقا کما فی الإجاره و المزارعه و إن کان لا یجوز تسـلیم الأصول إلی العامل الثانی إلا بإذن المالـک أو لا یجوز مطلقا و إن أذن المالک أو لا یجوز إلا مع إذنه أو لا یجوز قبل ظهور الثمر و یجوز بعـده أقوال أقواها الأول و لا دلیل علی

القول بـالمنع مطلقـا أو فی الجمله بعـد شـمول العمومـات من قوله تعـالی أَوْفُوا بِـالْعُقُودِ و تِجٰارَةً عَنْ تَرٰاضٍ و کونها علی خلاف الأصل فاللازم الاقتصار علی القدر المعلوم ممنوع بعد شمولها و دعوی أنه یعتبر فیها کون الأصل مملوکا للمساقی أو کان وکیلا عن المالک أو ولیا علیه کما تری إذ هو أول الدعوی

۳۲ مسأله خراج السلطان فی الأراضی الخراجیه علی المالک

لأنه إنما یؤخـذ علی الأرض التی هی للمسـلمین لا الغرس الـذی هو للمالک و إن أخذ علی الغرس فبملاحظه الأرض و مع قطع النظر عن ذلک أیضا کذلک فهو علی المالک مطلقا إلا إذا اشترط کونه علی العامل أو علیهما بشرط العلم بمقداره

۳۳ مسأله مقتضی عقد المساقاه ملکیه العامل للحصه من الثمر من حین ظهوره

و الظـاهر عـدم خلاف فیه إلا من بعض العامه حیث قال بعـدم ملکیته له إلا بالقسـمه قیاسا علی عامل القراض حیث إنه لا یملک الربح إلا بعد الإنضاض و هو ممنوع علیه حتی فی المقیس علیه نعم لو اشترطا ذلک فی ضـمن العقد لا یبعد صحته و یتفرع علی مـا ذکرنا فروع منها ما إذا مات العامل بعـد الظهور قبل القسـمه مع اشتراط مباشـرته للعامل فإن المعامله تبطل من حینه و الحصـه تنتقل إلی وارثه علی ما ذکرنا و منها ما إذا فسخ أحدهما بخیار الشرط أو

الاشتراط بعد الظهور و قبل القسمه أو تقايلا و منها ما إذا حصل مانع عن إتمام العمل بعد الظهور و منها ما إذا أخرجت الأصول عن القابليه لإدراک الثمر ليبس أو فقد الماء أو نحو ذلک بعد الظهور فإن الثمر فی هذه الصور مشترک بين المالک و العامل و إن لم يکن بالغا و منها فی مسأله الزکاه فإنها تجب علی العامل أيضا إذا بلغت حصته النصاب کما هو المشهور لتحقق سبب الوجوب و هو الملکيه له حين الانعقاد أو بدو الصلاح علی ما ذکرنا بخلافه إذا قلنا بالتوقف علی القسمه نعم خالف فی وجوب الزکاه عليه ابن زهره هنا و فی المزارعه بدعوی أن ما يأخذه کالأجره و لا يخفی ما فيه من الضعف لأن الحصه قد ملکت بعقد المعاوضه أو ما يشبه المعاوضه لا بطريق الأجره مع أن مطلق الأجره لا تمنع من وجوب الزکاه بل إذا تعلق الملک بها بعد الوجوب و أما إذا کانت مملوکه قبله فتجب زکاتها کما فی المقام و کما لو جعل مال الإجاره لعمل زرعا قبل ظهور ثمره فإنه يجب علی الموجر زکاته إذا بلغ النصاب فهو نظير ما إذا اشتری زرعا قبل ظهور الثمر هذا و ربما يقال بعدم وجوب الزکاه علی العامل فی المقام و يعلل بوجهين آخرين أحدهما أنها إنما تجب بعد إخراج المؤن و الفرض کون العمل فی مقابل الحصه فهی من المؤن و هو کما تری و إلا لزم احتساب أجره عمل المالک و الزارع لنفسه أيضا فلا نسلم أنها حيث کانت فی قبال العمل تعد من المؤن.

الثانی أنه يشترط فی وجوب الزکاه التمکن من التصرف و فی المقام و إن حصلت الملکيه للعامل بمجرد الظهور إلا أنه لا يستحق التسلم إلا بعد تمام العمل و فيه مع فرض تسليم عدم

التمکن من التصرف أن اشتراطه مختص بما یعتبر فی زکاته الحول کالنقدین و الأنعام لا فی الغلات ففیها و إن لم یتمکن من التصرف حال التعلق یجب إخراج زکاتها بعد التمکن علی الأقوی کما بین فی محله و لا یخفی أن لازم کلام هذا القائل عدم وجوب زکاه هذه الحصه علی المالک أیضا کما اعترف به فلا یجب علی العامل لما ذکر و لا یجب علی المالک لخروجها عن ملکه

۳۴ مسأله إذا اختلفا فی صدور العقد و عدمه

فالقول قول منکره و کذا لو اختلفا فی اشتراط شیء علی أحدهما و عدمه و لو اختلفا فی صحه العقد و عدمها قدم قول مدعی الصحه و لو اختلفا فی قدر حصه العامل قدم قول المالک المنکر للزیاده و کذا لو اختلفا فی المده و لو اختلفا فی قدر الحاصل قدم قول العامل و کذا لو ادعی المالک علیه سرقه أو إتلافا أو خیانه و کذا لو ادعی علیه أن التلف کان بتفریطه إذا کان أمینا له کما هو الظاهر و لا یشترط فی سماع دعوی المالک تعیین مقدار ما یدعیه علیه بناء علی ما هو الأقوی من سماع الدعوی المجهوله خلافا للعلامه فی التذکره فی المقام

۳۵ مسأله إذا ثبتت الخیانه من العامل بالبینه أو غیرها

هل له رفع ید العامل علی الثمره أو لا قولان أقواهما العدم لأنه مسلط علی ماله و حیث إن المالک أیضا مسلط علی حصته فله أن یستأجر أمینا یضمه مع العامل و الأجره علیه لأن ذلک لمصلحته و مع عدم کفایته فی حفظ حصته جاز رفع ید العامل و استیجار من یحفظ الکل و الأجره علی المالک أیضا

۳۶ مسأله قالوا المغارسه باطله

و هی أن یدفع أرضا إلی غیره لیغرس فیها علی أن یکون المغروس بینهما سواء اشترط کون حصته من الأرض أیضا للعامل أو لا و وجه البطلان الأصل بعد کون ذلک علی خلاف القاعده بل ادعی جماعه الإجماع علیه نعم حکی عن الأردبیلی و صاحب الکفایه الإشکال فیه لإمکان استفاده الصحه من العمومات و هو فی محله إن لم یتحقق الإجماع ثَمَّ علی البطلان یکون الغرس لصاحبه فإن کان من مالک الأرض فعلیه أجره عمل الغارس إن کان جاهلا بالبطلان و إن کان للعامل فعلیه أجره الأرض للمالک مع جهله به و له الإبقاء بالأجره أو الأمر بقلع الغرس- أو قلعه بنفسه و علیه أرش نقصانه إن نقص من جهه القلع و یظهر من جماعه أن علیه تفاوت ما بین قیمته قائما و مقلوعا و لا دلیل علیه بعد کون المالک مستحقا للقلع و یمکن حمل کلام بعضهم علی ما ذکرنا من أرش النقص الحاصل بسبب القلع إذا حصل بأن انکسر مثلا بحیث لا یمکن غرسه فی مکان آخر و لکن کلمات الآخرین لا یقبل هذا الحمل بل هی صریحه فی ضمان التفاوت بین القائم و المقلوع حیث قالوا مع ملاحظه أوصافه الحالیه من کونه فی معرض الإبقاء مع

الأجره أو القلع و من الغريب ما عن المسالك من ملاحظه كون قلعه مشروطا بالأرش لا مطلقا فإن استحقاقه للأرش من أوصافه و حالاته فينبغى أن يلاحظ أيضا فى مقام التقويم مع أنه مستلزم للدور كما اعترف به ثمَّ إنه إن قلنا بالبطلان يمكن تصحيح المعامله بإدخالها تحت عنوان الإجاره أو المصالحه أو نحوهما مع مراعاه شرائطهما كأن تكون الأصول مشتركه بينهما إما بشرائها بالشركه أو بتمليك أحدهما للآخر نصفا منها مثلا إذا كانت من أحدهما فيصالح صاحب الأرض مع العامل بنصف منفعه أرضه مثلا أو بنصف عينها على أن يشتغل بغرسها و سقيه إلى زمان كذا أو يستأجره للغرس و السقى إلى زمان كذا بنصف منفعه الأرض مثلا

۳۷ مسأله إذا صدر من شخصين مغارسه و لم يعلم كيفيتها و أنها على الوجه الصحيح أو الباطل

بناء على البطلان يحمل فعلهما على الصحه إذا ماتا أو اختلفا فى الصحه و الفساد

تذنيب

فى الكافى عن أبى عبد الله ع: من أراد أن يلقح النخل إذا كان لا يجود عملها و لا يتبعل بالنخل فيأخذ حيتانا صغارا يابسه فيدقها بين الدقين ثمَّ يذر فى كل طلعه منها قليلا و يصر الباقى فى صره نظيفه ثمَّ يجعله فى قلب النخل ينفع بإذن الله تعالى

و عن الصدوق فى كتاب العلل بسنده عن عيسى بن جعفر العلوى عن آبائه عليه السلام أن النبى ص قال: مر أخى عيسى بمدينه فإذا فى ثمارها الدود فسألوا إليه ما بهم فقال عليه السلام دواء هذا معكم و ليس تعلمون أنتم قوم إذا غرستم الأشجار صببتم التراب و ليس هكذا يجب بل ينبغى أن تصبوا الماء فى أصول الشجر ثمَّ تصبوا

التراب کی لا یقع فیه الدود فاستأنفوا کما وصف فأذهب عنهم ذلک

و فی خبر عن أحدهما علیه السلام قال:

تقول إذا غرست أو زرعت و مثل کلمه طیبه کَشَجَرَةٍ طَیِّبَةٍ أَصْلُها ثابِتٌ وَ فَرْعُها فِی السَّماءِ تُؤْتِی أُکُلَها کُلَّ حِینٍ بِإِذْنِ رَبِّها

و فی خبر آخر: إذا غرست غرسا أو نبتا فاقرأ علی کل عود أو حبه سبحان الباعث الوارث فإنه لا یکاد یخطئ إن شاء الله

<بسم الله الرحمن الرحيم>

كتاب الضمان

اشاره

و هو من الضـمن لأنه موجب لتضـمن ذمه الضامن للمال الذى على المضـمون عنه للمضـمون له فالنون فيه أصـليه كما يشـهد له سـائر تصـرفاته من الماضـى و المسـتقبل و غيرهمـا و مـا قيل من احتمال كونه من الضم فيكون النون زائـده واضـح الفساد إذ مع منافـاته لسـائر مشـتقاته لازمه كون الميم مشـدده و له إطلاقان إطلاق بالمعنى الأعم الشامل للحواله و الكفاله أيضا فيكون بمعنى التعهد بالمال أو النفس و إطلاق بالمعنى الأخص و هو التعهد بالمال عينا أو منفعه أو عملا و هو المقصود من هذا الفصل

و يشترط فيه أمور.

أحدها الإيجاب

و يكفى فيه كل لفظ دال بل يكفى الفعل الدال و لو بضميمه القرائن على التعهد و الالتزام بما على غيره من المال.

الثانى القبول من المضمون له

و يكفى فيه أيضا كل ما دل على ذلك من قول أو فعل و على هذا فيكون من العقود المفتقره إلى الإيجاب و القبول كذا ذكروه و لكن لاـ يبعـد دعوى عـدم اشتراط القبول على حـد سـائر العقود اللازمه بـل يكفى رضا المضـمون له سابقا أو لاحقا كما عن الإيضـاح و الأردبيلى حيث قالاـ يكفى فيه الرضـا و لا يعتبر القبول العقـدى بل عن القواعـد و فى اشتراط قبوله احتمال و يمكن استظهاره

من قضيه الميت المديون الذى امتنع النبى ص أن يصلى عليه حتى ضمنه على عليه السلام و على هذا فلا يعتبر فيه ما يعتبر فى العقود من الترتيب و الموالاه و سائر ما يعتبر فى قبولها و أما رضا المضمون عنه فليس معتبرا فيه إذ يصح الضمان التبرعى فيكون بمنزله وفاء دين الغير تبرعا حيث لا يعتبر رضاه و هذا واضح فيما لم يستلزم الوفاء أو الضمان عنه ضررا عليه أو حرجا من حيث كون تبرع هذا الشخص لوفاء دينه منافيا لشأنه كما إذا تبرع وضيع دينا عن شريف غنى قادر على وفاء دينه فعلا.

الثالث كون الضامن بالغا عاقلا

فلا يصح ضمان الصبى و إن كان مراهقا بل و إن أذن له الولى على إشكال و لا ضمان المجنون إلا إذا كان أدواريا فى دور إفاقته و كذا يعتبر كون المضمون له بالغا عاقلا و أما المضمون عنه فلا يعتبر فيه ذلك فيصح كونه صغيرا أو مجنونا نعم لا ينفع إذنهما فى جواز الرجوع بالعوض.

الرابع كونه مختارا

فلا يصح ضمان المكره.

الخامس عدم كونه محجورا لسفه إلا بإذن الولى و كذا المضمون له

و لا بأس بكون الضامن مفلسا- فإن ضمانه نظير اقتراضه فلا يشارك المضمون له مع الغرماء و أما المضمون له فيشترط عدم كونه مفلسا و لا بأس بكون المضمون عنه سفيها أو مفلسا لكن لا ينفع إذنه فى جواز الرجوع عليه.

السادس أن لا يكون الضامن مملوكا غير مأذون من قبل مولاه على المشهور

لقوله تعالى لَا يَقْدِرُ عَلىٰ شَيْءٍ و لكن لا

يبعد صحه ضمانه و كونه فى ذمته يتبع به بعد العتق كما عن التذكره و المختلف و نفى القدره منصرف عما لا ينافى حق المولى و دعوى أن المملوك لا ذمه له كما ترى و لذا لا إشكال فى ضمانه لمتلفاته هذا و أما إذا أذن له مولاه فلا إشكال فى صحه ضمانه و حينئذ فإن عين كونه فى ذمه نفسه أو فى ذمه المملوك يتبع به بعد عتقه أو فى كسبه فهو المتبع و إن أطلق الإذن ففى كونه فى ذمه المولى أو فى كسب المملوك أو فى ذمته يتبع به بعد عتقه أو كونه متعلقا برقبته وجوه و أقوال أوجهها الأول لانفهامه عرفا كما فى إذنه للاستدانه لنفقته أو لأمر آخر و كما فى إذنه فى التزويج حيث إن المهر و النفقه على مولاه و دعوى الفرق بين الضمان و الاستدانه بأن الاستدانه موجبه لملكيته و حيث إنه لا قابليه له لذلك يستفاد منه كونه على مولاه بخلاف الضمان حيث إنه لا ملكيه فيه مدفوعه بمنع عدم قابليته للملكيه و على فرضه أيضا لا يكون فارقا بعد الانفهام العرفى.

السابع التنجيز

فلو علق الضمان على شرط كأن يقول أنا ضامن لما على فلان إن أذن لى أبى أو أنا ضامن إن لم يف المديون إلى زمان كذا أو إن لم يف أصلا بطل على المشهور لكن لا دليل عليه بعد صدق الضمان و شمول العمومات العامه إلا دعوى الإجماع فى كل العقود على أن اللازم ترتب الأثر عند إنشاء العقد من غير تأخير أو دعوى منافاه التعليق للإنشاء و فى الثانى ما لا يخفى و فى الأول منع تحققه فى المقام و ربما يقال لا يجوز تعليق الضمان و لكن يجوز تعليق الوفاء على شرط مع كون الضمان مطلقا و فيه أن تعليق الوفاء عين تعليق الضمان و لا يعقل التفكيك نعم فى المثال الثانى يمكن أن يقال بإمكان تحقق الضمان منجزا مع كون الوفاء معلقا على

عدم وفاء المضـمون له لأنه يصدق أنه ضـمن الدين على نحو الضـمان فى الأعيان المضمونه إذ حقيقته قضيه تعليقيه إلا أن يقال بالفرق بين الضمان العقدى و الضمان اليدى.

الثامن كون الدين الذى يضمنه ثابتا فى ذمه المضمون عنه

سواء كـان مسـتقرا كالقرض و العوضـين فى البيع الـذى لا خيار فيه أو متزلزلا كأحـد العوضـين فى البيع الخيارى كما إذا ضـمن الثمن الكلى للبـائع أو المبيع الكلى للمشترى أو المبيع الشخصـى قبـل القبض و كالمهر قبل الـدخول و نحو ذلك فلو قال أقرض فلانا كذا و أنا ضامن أو بعه نسيئه و أنا ضامن لم يصح على المشهور بل عن التذكره الإجماع قال لو قال لغيره مهما أعطيت فلانا فهـو على لـم يصـح إجمـاعه و لكـن مـا ذكروه من الشـرط ينـافى جمله من الفروع الآـتيه و يمكن أن يقـال بالصـحه إذا حصـل المقتضـى للثبوت و إن لم يثبت فعلاـ بل مطلقا لصـدق الضـمان و شـمول العمومات العامه و إن لم يكن من الضـمان المصـطلح عندهم بل يمكن منع عدم كونه منه أيضا.

التاسع أن لا يكون ذمه الضامن مشغوله للمضمون عنه

بمثـل الـدين الـذى عليه على مـا يظهر من كلمـاتهم فى بيـان الضـمان بـالمعنى الأعم حيث قالوا إنه بمعنى التعهـد بمال أو نفس فالثانى الكفاله و الأول إن كان ممن عليه للمضمون عنه مال فهو الحواله و إن لم يكن فضمان بالمعنى الأخص لكن لا دليل على هذا الشرط فإذا ضمن للمضمون عنه بمثل ما له عليه يكون

ضمانا فإن كان بإذنه يتهاتران بعد أداء مال الضمان و إلا فيبقى الذى للمضمون عنه عليه و تفرغ ذمته مما عليه بضمان الضامن تبرعا و ليس من الحواله لأن المضمون عنه على التقديرين لم يحل مديونه على الضامن حتى تكون حواله و مع الإغماض عن ذلك غايه ما يكون أنه يكون داخلا فى كلا العنوانين فيترتب عليه ما يختص بكل منهما مضافا إلى ما يكون مشتركا.

العاشر امتياز الدين و المضمون له و المضمون عنه عند الضامن

على وجه يصح معه القصد إلى الضمان و يكفى التميز الواقعى و إن لم يعلمه الضامن فالمضر هو الإبهام و الترديد فلا يصح ضمان أحد الدينين و لو لشخص واحد على شخص واحد على وجه الترديد مع فرض تحقق الدينين و لا ضمان دين أحد الشخصين و لو لواحد و لا ضمان دين لأحد الشخصين و لو على واحد و لو قال ضمنت الدين الذى على فلان و لم يعلم أنه لزيد أو لعمرو أو الدين الذى لفلان و لم يعلم أنه على زيد أو على عمرو صح لأنه متعين واقعا و كذا لو قال ضمنت لك كلما كان لك على الناس أو قال ضمنت عنك كلما كان عليك لكل من كان من الناس و من الغريب ما عن بعضهم من اعتبار العلم بالمضمون عنه و المضمون له بالوصف و النسب أو العلم باسمهما و نسبهما مع أنه لا دليل عليه أصلا و لم يعتبر ذلك فى البيع الذى هو أضيق دائره من سائر العقود

۱ مسأله لا يشترط فى صحه الضمان العلم بمقدار الدين و لا بجنسه

و يمكن أن يستدل عليه مضافا إلى العمومات العامه

و قوله ص: الزعيم غارم

بضمان على بن الحسين عليه السلام لدين عبد الله بن الحسن و ضمانه لدين محمد بن أسامه- لكن الصحه مخصوصه بما إذا كان له واقع معين- و أما إذا لم يكن كذلك كقولك ضمنت شيئا من دينك فلا يصح و لعله مراد من قال إن الصحه إنما هى فيما إذا كان يمكن العلم به بعد ذلك فلا يرد عليه ما يقال من عدم الإشكال فى الصحه مع فرض تعينه واقعا و إن لم يمكن العلم به فيأخذ بالقدر المعلوم هذا و خالف بعضهم فاشترط العلم به لنفى الغرر و الضرر و رد بعدم العموم فى الأول لاختصاصه بالبيع أو مطلق المعاوضات و بالإقدام فى الثانى و يمكن الفرق بين الضمان التبرعى و الإذنى فيعتبر فى الثانى دون الأول إذ ضمان على بن الحسين عليه السلام كان تبرعيا و اختصاص نفى الغرر بالمعاوضات ممنوع بل يجرى فى مثل المقام الشبيه بالمعاوضه إذا كان بالإذن مع قصد الرجوع على الآذن و هذا التفصيل لا يخلو عن قرب

۲ مسأله إذا تحقق الضمان الجامع لشرائط الصحه انتقل الحق من ذمه المضمون عنه إلى ذمه الضامن

و تبرأ ذمه المضمون عنه بالإجماع و النصوص خلافا للجمهور حيث إن الضمان عندهم ضم ذمه إلى ذمه و ظاهر كلمات الأصحاب عدم صحه ما ذكروه حتى مع التصريح به على هذا النحو و يمكن الحكم بصحته حينئذ للعمومات

۳ مسأله إذا أبرأ المضمون له ذمه الضامن برئت ذمته و ذمه المضمون عنه

و إن أبرأ ذمه

المضـمون عنه لم يؤثر شيئا فلا تبرأ ذمه الضامن لعدم المحل للإبراء بعد براءته بالضمان إلا إذا استفيد منه الإبراء من الدين الذى كان عليه بحيث يفهم منه عرفا إبراء ذمه الضامن و أما فى الضمان بمعنى ضم ذمه إلى ذمه فإن أبرأ ذمه المضمون عنه برئت ذمه الضامن أيضا و إن أبرأ ذمه الضامن فلا تبرأ ذمه المضمون عنه كذا قالوا و يمكن أن يقال ببراءه ذمتهما على التقديرين

۴ مسأله الضمان لازم من طرف الضامن و المضمون له

فلاـ يجوز للضـامن فسـخه حتى لو كـان بـإذن المضـمون عنه و تبين إعساره و كـذا لا يجوز للمضـمون له فسـخه و الرجوع على المضمون عنه لكن بشرط ملاءه الضامن حين الضمان أو علم المضمون له بإعساره بخلاف ما لو كان معسرا حين الضمان و كان جاهلا بإعساره ففى هـذه الصوره يجوز له الفسـخ على المشـهور بل الظاهر عـدم الخلاف فيه و يسـتفاد من بعض الأخبار أيضا و المدار كما أشـرنا إليه فى الإعسار و اليسار على حال الضـمان فلو كان موسـرا ثمَّ أعسـر لا يجوز له الفسخ كما أنه لو كان معسرا ثمَّ أيسـر يبقى الخيـار و الظاهر عـدم الفرق فى ثبوت الخيار مع الجهل بالإعسار بين كون المضـمون عنه أيضا معسـرا أو لا و هل يلحق بالإعسار تبين كونه مماطلا مع يساره فى ثبوت الخيار أو لا وجهان

۵ مسأله يجوز اشتراط الخيار فى الضمان

للضامن و المضمون له لعموم أدله الشروط و الظاهر جواز اشتراط شیء لکل منهما کما إذا قال الضامن أنا ضامن بشرط أن تخیط لی ثوبا أو قال المضمون له أقبل الضمان بشرط أن تعمل لی کذا و مع التخلف یثبت للشارط خیار تخلف الشرط

۶ مسأله إذا تبین کون الضامن مملوکا و ضمن من غیر إذن مولاه أو بإذنه

و قلنا إنه یتبع بما ضمن بعد العتق لا یبعد ثبوت الخیار للمضمون له

۷ مسأله یجوز ضمان الدین الحال حالا و مؤجلا

و کذا ضمان المؤجل حالا و مؤجلا بمثل ذلک الأجل أو أزید أو أنقص و القول بعدم صحه الضمان إلا مؤجلا و أنه یعتبر فیه الأجل کالسلم ضعیف کالقول بعدم صحه ضمان الدین المؤجل حالا أو بأنقص و دعوی أنه من ضمان ما لم یجب کما تری

۸ مسأله إذا ضمن الدین الحال مؤجلا بإذن المضمون عنه

فالأجل للضمان لا للدین فلو أسقط الضامن أجله و أدی الدین قبل الأجل یجوز له الرجوع علی المضمون عنه لأن الذی علیه کان حالا و لم یصر مؤجلا بتأجیل الضمان و کذا إذا مات قبل انقضاء أجله و حل ما علیه و أخذ من ترکته یجوز لوارثه الرجوع علی المضمون عنه و احتمال صیروره أصل الدین مؤجلا حتی بالنسبه إلی المضمون عنه ضعیف

۹ مسأله إذا کان الدین مؤجلا فضمنه الضامن کذلک فمات و حل ما علیه و أخذ من ترکته

لیس لوارثه الرجوع علی المضمون عنه إلا بعد حلول أجل أصل الدین لأن الحلول علی الضامن بموته لا یستلزم الحلول علی المضمون عنه و کذا لو أسقط أجله و أدی الدین قبل الأجل لا یجوز له الرجوع علی المضمون عنه إلا بعد انقضاء الأجل

۱۰ مسأله إذا ضمن الدین المؤجل حالا بإذن المضمون عنه

فإن فهم من إذنه رضاه بالرجوع علیه یجوز للضامن ذلک و إلا فلا یجوز إلا بعد انقضاء الأجل و الإذن فی الضمان أعم من کونه حالا

۱۱ مسأله إذا ضمن الدين المؤجل بأقل من أجله و أداه

ليس له الرجوع على المضمون عنه إلا بعد انقضاء أجله و إذا ضمنه بأزيد من أجله فأسقط الزائد و أداه جاز له الرجوع عليه على ما مر من أن أجل الضمان لا يوجب صيروره أصل الدين مؤجلا و كذا إذا مات بعد انقضاء أجل الدين قبل انقضاء الزائد فأخذ من تركته فإنه يرجع على المضمون عنه

۱۲ مسأله إذا ضمن بغير إذن المضمون عنه برئت ذمته

و لم يكن له الرجوع عليه و إن كان أداؤه بإذنه أو أمره إلا أن يأذن له فى الأداء عنه تبرعا منه فى وفاء دينه كأن يقول أد ما ضمنت عنى و ارجع به على على إشكال فى هذه الصوره أيضا من حيث إن مرجعه حينئذ إلى الوعد الذى لا يلزم الوفاء به و إذا ضمن بإذنه فله الرجوع عليه بعد الأداء و إن لم يكن بإذنه لأنه بمجرد الإذن فى الضمان اشتغلت ذمته من غير توقف على شىء نعم لو أذن له فى الضمان تبرعا فضمن ليس له الرجوع عليه لأن الإذن على هذا الوجه كلا إذن

. ۱۳ مسأله ليس للضامن الرجوع على المضمون عنه فى صوره الإذن

إلا بعد أداء مال الضمان على المشهور بل الظاهر عدم الخلاف فيه و إنما يرجع عليه بمقدار ما أدى فليس له المطالبه قبله إما لأن ذمه الضامن و إن اشتغلت حين الضمان بمجرده إلا أن ذمه المضمون عنه لا تشتغل إلا بعد الأداء و بمقداره و إما لأنها تشتغل حين الضمان لكن بشرط الأداء فالأداء على هذا كاشف عن الاشتغال من حينه و إما لأنها و إن اشتغلت بمجرد الضمان إلا أن جواز المطالبه مشروط بالأداء و ظاهرهم هو الوجه الأول و على أى حال لا خلاف فى أصل

الحكم و إن كان مقتضى القاعده جواز المطالبه و اشتغال ذمته من حين الضمان فى قبال اشتغال ذمه الضامن سواء أدى أو لم يؤد فالحكم المذكور على خلاف القاعده ثبت بالإجماع و خصوص الخبر عن رجل ضمن ضمانا ثمَّ صالح عليه قال ليس له إلا الذى صالح عليه بدعوى الاستفاده منه أن ليس للضامن إلا ما خسر و يتفرع على ما ذكروه أن المضمون له لو أبرأ ذمه الضامن عن تمام الدين ليس له الرجوع على المضمون عنه أصلا و إن أبرأه من البعض ليس له الرجوع بمقداره و كذا لو صالح معه بالأقل كما هو مورد الخبر و كذا لو ضمن عن الضامن ضامن تبرعا فأدى فإنه حيث لم يخسر بشىء لم يرجع على المضمون عنه و إن كان بإذنه و كذا لو وفاه عنه غيره تبرعا

۱۴ مسأله لو حسب المضمون له على الضامن ما عليه خمسا أو زكاه أو صدقه

فالظاهر أن له الرجوع على المضمون عنه و لا يكون ذلك فى حكم الإبراء و كذا لو أخذه منه ثمَّ رده عليه هبه و أما لو وهبه ما فى ذمته فهل هو كالإبراء أو لا وجهان و لو مات المضمون له فورثه الضامن لم يسقط جواز الرجوع به على المضمون عنه

۱۵ مسأله لو باعه أو صالحه المضمون له بما يسوى أقل من الدين أو وفاه الضامن بما يسوى أقل منه

فقد صرح بعضهم بأنه لا يرجع على المضمون عنه إلا

بمقدار ما يساوى و هو مشكل بعد كون الحكم على خلاف القاعده و كون القدر المسلم غير هذه الصور و ظاهر خبر الصلح الرضا من الدين بأقل منه لا ما إذا صالحه بما يساوى أقل منه و أما لو باعه أو صالحه أو وفاه الضامن بما يسوى أزيد فلا إشكال فى عدم جواز الرجوع بالزياده

۱۶ مسأله إذا دفع المضمون عنه إلى الضامن مقدار ما ضمن قبل أدائه

فإن كان ذلك بعنوان الأمانه ليحتسب بعد الأداء عما له عليه فلا إشكال و يكون فى يده أمانه لا يضمن لو تلف إلا بالتعدى أو التفريط و إن كان بعنوان وفاء ما عليه فإن قلنا باشتغال ذمته حين الضمان و إن لم يجب عليه دفعه إلا بعد أداء الضامن أو قلنا باشتغاله حينه بشرط الأداء بعد ذلك على وجه الكشف فهو صحيح و يحتسب وفاء لكن بشرط حصول الأداء من الضامن على التقدير الثانى و إن قلنا إنه لا تشتغل ذمته إلا بالأداء و حينه كما هو ظاهر المشهور فيشكل صحته وفاء لأن المفروض عدم اشتغال ذمته بعد فيكون فى يده كالمقبوض بالعقد الفاسد و بعد الأداء ليس له الاحتساب إلا بإذن جديد أو العلم ببقاء الرضا به

۱۷ مسأله لو قال الضامن للمضمون عنه ادفع عنى إلى المضمون له

ما على من مال الضمان فدفع برئت ذمتهما معا أما الضامن فلأنه قد أدى دينه و أما المضمون عنه فلأن المفروض أن الضامن لم يخسر كذا قد يقال و الأوجه أن يقال إن الضامن حيث أمر المضمون عنه بأداء دينه فقد اشتغلت ذمته بالأداء و المفروض أن ذمه المضمون عنه أيضا مشغوله له حيث إنه أذن له فى الضمان فالأداء

المفروض موجب لاشتغال ذمه الضامن من حيث كونه بأمره و لاشتغال ذمه المضمون عنه حيث إن الضمان بإذنه و قد وفى الضامن فيتهاتران أو يتقاصان و إشكال صاحب الجواهر فى اشتغال ذمه الضامن بالقول المزبور فى غير محله

۱۸ مسأله إذا دفع المضمون عنه إلى المضمون له من غير إذن الضامن برئا معا

كما لو دفعه أجنبى عنه

۱۹ مسأله إذا ضمن تبرعا فضمن عنه ضامن بإذنه و أدى ليس له الرجوع على المضمون عنه

بل على الضامن بل و كذا لو ضمن بالإذن يضمن عنه ضامن بإذنه فإنه بالأداء يرجع على الضامن و يرجع هو على المضمون عنه الأول

۲۰ مسأله يجوز أن يضمن الدين بأقل منه برضا المضمون له

و كذا يجوز أن يضمنه بأكثر منه و فى الصوره الأولى لا يرجع على المضمون عنه مع إذنه فى الضمان إلا بذلك الأقل كما أن فى الثانيه لا يرجع عليه إلا بمقدار الدين إلا إذا أذن المضمون عنه فى الضمان بالزياده

۲۱ مسأله يجوز الضمان بغير جنس الدين

كما يجوز الوفاء بغير الجنس و ليس له أن يرجع على المضمون عنه إلا بالجنس الذى عليه إلا برضاه

۲۲ مسأله يجوز الضمان بشرط الرهانه فيرهن بعد الضمان

بل الظاهر جواز اشتراط كون الملك الفلانى رهنا بنحو شرط النتيجه فى ضمن عقد الضمان

۲۳ مسأله إذا كان على الدين الذى على المضمون عنه رهن فهل ينفك بالضمان أو لا

يظهر من المسالك و الجواهر انفكاكه لأنه بمنزله الوفاء لكنه لا يخلو عن إشكال هذا

مع الإطلاق و أما مع اشتراط البقاء أو عدمه فهو المتبع

٢۴ مسأله يجوز اشتراط الضمان فى مال معين

على وجه التقييد أو على نحو الشرائط فى العقود من كونه من باب الالتزام فى الالتزام و حينئذ يجب على الضامن الوفاء من ذلك المال بمعنى صرفه فيه و على الأول إذا تلف ذلك المال يبطل الضمان و يرجع المضمون له على المضمون عنه كما أنه إذا نقص يبقى الناقص فى عهدته و على الثانى لا يبطل بل يوجب الخيار لمن له الشرط من الضامن أو المضمون له أو هما و مع النقصان يجب على الضامن الإتمام مع عدم الفسخ و أما جعل الضمان فى مال معين من غير اشتغال ذمه الضامن بأن يكون الدين فى عهده ذلك المال فلا يصح

٢۵ مسأله إذا أذن المولى لمملوكه فى الضمان فى كسبه

فإن قلنا إن الضامن هو المولى للانفهام العرفى أو لقرائن خارجيه يكون من اشتراط الضمان فى مال معين و هو الكسب الذى للمولى و حينئذ فإذا مات العبد تبقى ذمه المولى

مشغوله إن كان على نحو الشرط فى ضمن العقود و يبطل إن كان على وجه التقييد و إن انعتق يبقى وجوب الكسب عليه و إن قلنا إن الضامن هو المملوك و إن مرجعه إلى رفع الحجر عنه بالنسبه إلى الضمان فإذا مات لا يجب على المولى شىء و تبقى ذمه المملوك مشغوله يمكن تفريغه بالزكاه و نحوها و إن انعتق يبقى الوجوب عليه

۲۶ مسأله إذا ضمن اثنان أو أزيد عن واحد

فإما أن يكون على التعاقب أو دفعه فعلى الأول الضامن من رضى المضمون له بضمانه و لو أطلق الرضا بها كان الضامن هو السابق و يحتمل قويا كونه كما إذا ضمنا دفعه خصوصا بناء على اعتبار القبول من المضمون له فإن الأثر حاصل بالقبول نقلا لا كشفا و على الثانى إن رضى بأحدهما دون الآخر فهو الضامن و إن رضى بهما معا ففى بطلانه كما عن المختلف و جامع المقاصد و اختاره صاحب الجواهر أو التقسيط بينهما بالنصف أو بينهم بالثلث إن كانوا ثلاثه و هكذا أو ضمان كل منهما فللمضمون له مطالبه من شاء كما فى تعاقب الأيدى وجوه أقواها الأخير و عليه إذا أبرأ المضمون له واحدا منهما برئ دون الآخر إلا إذا علم إرادته إبراء أصل الدين لا خصوص ذمه ذلك الواحد

۲۷ مسأله إذا كان على رجلين مال فضمن كل منهما ما على الآخر بإذنه

فإن رضى المضمون له بهما صح و حينئذ فإن كان الدينان متماثلين جنسا و قدرا تحول ما على كل منهما إلى ذمه الآخر و يظهر الثمر فى الإعسار و اليسار و فى كون أحدهما عليه رهن دون الآخر بناء على افتكاك الرهن بالضمان و إن كانا مختلفين قدرا أو جنسا أو تعجيلا و تأجيلا أو فى مقدار الأجل فالثمر ظاهر و إن رضى المضمون له بأحدهما دون الآخر كان الجميع عليه و حينئذ فإن أدى الجميع رجع على الآخر بما أدى حيث إن المفروض كونه مأذونا منه و إن أدى البعض فإن قصد كونه مما عليه أصلا أو

مما علیه ضمانا فهو المتبع و یقبل قوله إن ادعی ذلک و إن أطلق و لم یقصد أحدهما فالظاهر التقسیط و یحتمل القرعه و یحتمل کونه مخیرا فی التعیین بعد ذلک و الأظهر الأول و کذا الحال فی نظائر المسأله کما إذا کان علیه دین علیه رهن و دین آخر لا رهن علیه فأدی مقدار أحدهما أو کان أحدهما من باب القرض و الآخر ثمن مبیع و هکذا فإن الظاهر فی الجمیع التقسیط و کذا الحال إذا أبرأ المضمون له مقدار أحد الدینین مع عدم قصد کونه من مال الضمان أو من الدین الأصلی و یقبل قوله إذا ادعی التعیین فی القصد لأنه لا یعلم إلا من قبله

٢٨ مسأله لا یشترط علم الضامن حین الضمان بثبوت الدین علی المضمون عنه

کما لا یشترط العلم بمقداره فلو ادعی رجل علی آخر دینا فقال علی ما علیه صح و حینئذ فإن ثبت بالبینه یجب علیه أداؤه سواء کانت سابقه أو لاحقه و کذا إن ثبت بالإقرار السابق علی الضمان أو بالیمین المردوده کذلک و أما إذا أقر المضمون عنه بعد الضمان أو ثبت بالیمین المردوده فلا یکون حجه علی الضامن إذا أنکره و یلزم عنه بأدائه فی الظاهر و لو اختلف الضامن و المضمون له فی ثبوت الدین أو مقداره فأقر الضامن أو رد الیمین علی المضمون له فحلف لیس له الرجوع علی المضمون عنه إذا کان منکرا و إن کان أصل الضمان بإذنه و لا بد فی البینه المثبته للدین أن تشهد بثبوته حین الضمان فلو شهدت بالدین اللاحق أو أطلقت و لم یعلم سبقه علی الضمان أو لحوقه لم یجب علی الضامن أداؤه

٢٩ مسأله لو قال الضامن علی ما تشهد به البینه وجب علیه أداء ما شهدت بثبوته حین التکلم بهذا الکلام

لأنها طریق إلی الواقع و

كاشف عن كون الـدين ثابتا حينه فما فى الشـرائع من الحكم بعـدم الصـحه لا وجه له و لا للتعليل الـذى ذكره بقوله لأنه لا يعلم ثبوته فى الـذمه إلاـ أن يكون مراده فى صوره إطلاـق البينه المحتمل للثبوت بعـد الضـمان و أما ما فى الجواهر من أن مراده بيان عـدم صـحه ضـمان ما يثبت بالبينه من حيث كونه كذلك لأنه من ضـمان ما لم يجب حيث لم يجعل العنوان ضـمان ما فى ذمته لتكون البينه طريقا بل جعل العنوان ما يثبت بها و الفرض وقوعه قبل ثبوته بها فهو كما ترى لا وجه له

۳۰ مسأله يجوز الدور فى الضمان

بأن يضـمن عن الضامن ضامن آخر و يضـمن عنه المضـمون عنه الأصـيل و ما عن المبسوط من عدم صـحته لاسـتلزامه صـيروره الفرع أصـلا و بالعكس و لعـدم الفائده لرجوع الدين كما كان مردود بأن الأول غير صالح للمانعيه بل الثانى أيضا كذلك مع أن الفائده يظهر فى الإعسار و اليسار و فى الحلول و التأجيل و الإذن و عدمه و كذا يجوز التسلسل بلا إشكال

۳۱ مسأله إذا كان المديون فقيرا يجوز أن يضمن عنه بالوفاء من طرف الخمس أو الزكاه أو المظالم أو نحوها

من الوجوه التى تنطبق عليه إذا كانت ذمته مشغوله بها فعلا بل و إن لم تشتغل فعلا على إشكال

۳۲ مسأله إذا كان الدين الذى على المديون زكاه أو خمسا

جاز أن يضمن عنه ضامن للحاكم الشرعى بل و لآحاد الفقراء على إشكال

۳۳ مسأله إذا ضمن فى مرض موته

فإن كان بإذن المضمون عنه فلا إشكال فى خروجه من الأصل لأنه ليس من التبرعات

بـل هو نظير القرض و البيع بثمن المثـل نسيئه و إن لم يكن بـإذنه فالأـقوى خروجه من الأصـل كسائر المنجزات نعم على القول بالثلث يخرج منه

۳۴ مسأله إذا كان ما على المديون يعتبر فيه مباشرته لا يصح ضمانه

كمـا إذا كـان عليه خيـاطه ثوب مباشـره و كمـا إذا اشترط أداء الـدين من مال معين للمـديون و كـذا لا يجوز ضـمان الكلى فى المعين كما إذا باع صاعا من صبره معينه فإنه لا يجوز الضمان عنه و الأداء من غيرها مع بقاء تلك الصبره موجوده

۳۵ مسأله يجوز ضمان لنفقه الماضيه للزوجه

لأنهـا ديـن على الزوج و كـذا نفقه اليـوم الحاضـر لهـا إذا كـانت ممكنه فى صـبيحته لوجوبهـا عليه حينئـذ و إن لم تكن مسـتقره لاحتمال نشوزها فى أثناء النهار بناء على سـقوطها بـذلك و أما النفقه المسـتقبله فلا يجوز ضـمانها عنـدهم لأنه من ضـمان ما لم يجب و لكن لا يبعد صـحته لكفايه وجود المقتضى و هو الزوجيه و أما نفقه الأقارب فلا يجوز ضمانها بالنسبه إلى ما مضى لعدم كونهـا دينـا على من كانت عليه إلا إذا أذن للقريب أن يسـتقرض و ينفق على نفسه أو أذن له الحاكم فى ذلك إذ حينئـذ يكون دينـا عليه و أمـا بالنسـبه إلى ما سـيأتى فمن ضـمان ما لم يجب مضافا إلى أن وجوب الإنفاق حكم تكليفى و لا تكون النفقه فى ذمته و لكن مع ذلك لا يخلو عن إشكال

۳۶ مسأله الأقوى جواز ضمان مال الكتابه

سواء كانت مشـروطه أو مطلقه لأنه دين فى ذمه العبد و إن لم يكن مستقرا لإمكان تعجيز نفسه و القول بعدم الجواز مطلقا أو فى خصوص المشـروطه معللا بأنه ليس بلازم و لا يؤول إلى اللزوم ضعيف كتعليله و ربما يعلل بأن لازم ضمانه لزومه مع أنه بالنسبه إلى المضمون عنه غير لازم فيكون فى الفرع لازما مع أنه فى الأصل غير لازم و هو أيضا كما ترى

۳۷ مسأله اختلفوا فى جواز ضمان مال الجعاله قبل الإتيان بالعمل

و کـذا مال السـبق و الرمايه فقيل بعـدم الجواز لعـدم ثبوته فى الذمه قبل العمل و الأقوى وفاقا لجماعه الجواز لا لدعوى ثبوته فى الذمه من الأول و سقوطه إذا لم يعمل و لا لثبوته من الأول بشرط مجىء العمل فى المستقبل إذ الظاهر أن الثبوت إنما هو بالعمل بـل لقوله تعـالى وَ لِمَنْ جاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَ أَنَا بِهِ زَعِيمٌ و لكفايه المقتضـى للثبوت فى صـحه الضـمان و منع اعتبار الثبوت الفعلى كما أشرنا إليه سابقا

۳۸ مسأله اختلفوا فى جواز ضمان الأعيان المضمونه

كالغصب و المقبوض بالعقد الفاسد و نحوهما على قولين ذهب إلى كل منهما جماعه و الأقوى الجواز سواء كان المراد ضـمانها بمعنى التزام ردها عينا و مثلها أو قيمتها على فرض التلف أو كان المراد ضمانها بمعنى التزام مثلها أو قيمتها إذا تلفت و ذلك

لعموم قوله ص: الزعيم غارم

و العمومـات العامه مثل قوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ و دعوى أنه على التقـدير الأول يكون من ضـمان العين بمعنى الالتزام بردها مع أن الضـمان نقـل الحق من ذمه إلى أخرى و أيضا لا إشـكال فى أن الغاصب أيضا مكلف بالرد فيكون من ضم ذمه إلى أخرى و ليس من مذهبنا و على الثانى يكون من ضـمان ما لم يجب كما أنه على الأول أيضا كذلك بالنسـبه إلى رد المثل أو القيمه عند التلف مدفوعه بأنه لا مانع منه بعد شـمول العمومات غايه الأمر أنه ليس من الضـمان المصـطلح و كونه من ضـمان ما لم يجب لا يضر

بعد ثبوت المقتضی و لا- دلیل علی عدم صحه ضمان ما لم یجب من نص أو إجماع و إن اشتهر فی الألسن بل فی جمله من الموارد حکموا بصحته و فی جمله منها اختلفوا فیه فلا- إجماع و أما ضمان الأعیان الغیر المضمونه کمال المضاربه و الرهن و الودیعه قبل تحقق سبب ضمانها من تعد أو تفریط فلا خلاف بینهم فی عدم صحته و الأقوی بمقتضی العمومات صحته أیضا

٣٩ مسأله یجوز عندهم بلا خلاف بینهم ضمان درک الثمن للمشتری

إذا ظهر کون المبیع مستحقا للغیر أو ظهر بطلان البیع لفقد شرط من شروط صحته إذا کان ذلک بعد قبض الثمن کما قید به الأکثر أو مطلقا کما أطلق آخر و هو الأقوی قیل و هذا مستثنی من عدم ضمان الأعیان هذا و أما لو کان البیع صحیحا و حصل الفسخ بالخیار أو التقایل أو تلف المبیع قبل القبض فعلی المشهور لم یلزم الضامن و یرجع علی البائع لعدم ثبوت الحق وقت الضمان فیکون من ضمان ما لم یجب بل لو صرح بالضمان إذا حصل الفسخ لم یصح بمقتضی التعلیل المذکور نعم فی الفسخ بالعیب السابق أو اللاحق اختلفوا فی أنه هل یدخل فی العهده و یصح الضمان أو لا فالمشهور علی العدم و عن بعضهم دخوله و لازمه الصحه مع التصریح بالأولی و الأقوی فی الجمیع الدخول مع الإطلاق و الصحه مع التصریح و دعوی أنه من ضمان ما لم یجب مدفوعه بکفایه وجود السبب هذا بالنسبه إلی ضمان عهده الثمن إذا حصل الفسخ و أما بالنسبه إلی مطالبه الأرش فقال بعض من منع من ذلک بجوازها لأن الاستحقاق له ثابت عند العقد فلا یکون من ضمان ما لم یجب و قد عرفت أن الأقوی صحه الأول أیضا و أن

تحقق السبب حال العقد كاف مع إمكان دعوى أن الأرش أيضا لا يثبت إلا بعد اختياره و مطالبته فالصحه فيه أيضا من جهه كفايه تحقق السبب و مما ذكرنا ظهر حال ضمان درك المبيع للبائع

۴۰ مسأله إذا ضمن عهده الثمن فظهر بعض المبيع مستحقا

فالأقوى اختصاص ضمان الضامن بذلك البعض و فى البعض الآخر يتخير المشترى بين الإمضاء و الفسخ لتبعض الصفقه فيرجع على البائع بما قابله و عن الشيخ جواز الرجوع على الضامن بالجميع و لا وجه له

۴۱ مسأله الأقوى وفاقا للشهيدين صحه ضمان ما يحدثه المشترى

من بناء أو غرس فى الأرض المشتراه إذا ظهر كونها مستحقه للغير و قلع البناء و الغرس فيضمن الأرش و هو تفاوت ما بين المقلوع و الثابت عن البائع خلافا للمشهور لأنه من ضمان ما لم يجب و قد عرفت كفايه السبب هذا و لو ضمنه البائع قيل لا يصح أيضا كالأجنبى و ثبوته بحكم الشرع لا يقتضى صحه عقد الضمان المشروط بتحقق الحق حال الضمان و قيل بالصحه لأنه لازم بنفس العقد فلا مانع من ضمانه لما مر من كفايه تحقق السبب فيكون حينئذ للضمان سببان نفس العقد و الضمان بعقده و يظهر الثمر فيما لو أسقط المشترى عنه حق الضمان الثابت بالعقد فإنه يبقى الضمان العقدى كما إذا كان لشخص خياران بسببين فأسقط أحدهما و قد يورد عليه بأنه لا معنى لضمان شخص عن نفسه و المقام من هذا القبيل و يمكن أن يقال لا مانع منه مع تعدد الجهه هذا كله إذا كان بعنوان عقد الضمان و أما إذا اشترط

ضمانه فلا بأس به و یکون مؤکدا لما هو لازم العقد

۴۲ مسأله لو قال عند خوف غرق السفینه ألق متاعک فی البحر و علی ضمانه صح بلا خلاف بینهم

بل الظاهر الإجماع علیه و هو الدلیل عندهم و أما إذا لم یکن لخوف الغرق بل لمصلحه أخری من خفه السفینه أو نحوها فلا یصح عندهم و مقتضی العمومات صحته أیضا

تتمه

قد علم من تضاعیف المسائل المتقدمه الاتفاقیه أو الخلافیه أن ما ذکروه فی أول الفصل من تعریف الضمان و أنه نقل الحق الثابت من ذمه إلی أخری و أنه لا یصح فی غیر الدین و لا فی غیر الثابت حین الضمان لا وجه له و أنه أعم من ذلک حسب ما فصل

۱ مسأله لو اختلف المضمون له و المضمون عنه فی أصل الضمان

فادعی أنه ضمنه ضامن و أنکره المضمون له فالقول قوله و کذا لو ادعی أنه ضمن تمام دیونه و أنکره المضمون له لأصاله بقاء ما کان علیه و لو اختلفا فی إعسار الضامن حین العقد و یساره فادعی المضمون له إعساره فالقول قول المضمون عنه

و كذا لو اختلفا فى اشتراط الخيار للمضمون له و عدمه فإن القول قول المضمون عنه و كذا لو اختلفا فى صحه الضمان و عدمها

۲ مسأله لو اختلف الضامن و المضمون له فى أصل الضمان أو فى ثبوت الدين و عدمه.

أو فى مقـدار مـا ضـمن أو فى اشتراط تعجيله أو تنقيص أجله إذا كـان مؤجلاـ أو فى اشتراط شـىء عليه زائـدا على أصل الـدين فالقول قول الضامن و لو اختلفا فى اشتراط تأجيله مع كونه حالا أو زياده أجله مع كونه مؤجلا أو وفائه أو إبراء المضـمون له عن جميعه أو بعضه أو تقييده بكونه من مال معين و المفروض تلفه أو اشتراط خيار الفسخ للضامن أو اشتراط شـىء على المضـمون له أو اشتراط كون الضمان بما يسوى أقل من الدين قدم قول المضمون له

۳ مسأله لو اختلف الضامن و المضمون عنه فى الإذن و عدمه.

أو فى وفاء الضامن حتى يجوز له الرجوع و عـدمه أو فى مقـدار الـدين الذى ضـمن و أنكر المضـمون عنه الزياده أو فى اشتراط شىء على المضمون عنه أو اشتراط الخيار للضامن قدم قول المضمون عنه و لو اختلفا فى أصل الضمان أو فى مقدار الدين الذى ضمنه و أنكر الضامن الزياده فالقول قول الضامن

۴ مسأله إذا أنكر الضامن الضمان فاستوفى الحق منه بالبينه

ليس له الرجوع على المضـمون عنه المنكر للإذن أو الـدين لاعترافه بكونه أخـذ منه ظلما نعم لو كان مـدعيا مع ذلك للإذن فى الأـداء بلاـ ضـمان و لم يكن منكرا لأصـل الـدين و فرض كون المضـمون عنه أيضـا معترفـا بالـدين و الإذن فى الضـمان جاز له الرجوع

عليه إذ لا ـ منافاه بين إنكار الضمان و ادعاء الإذن فى الأداء فاستحقاقه الرجوع معلوم غايه الأمر أنه يقول إن ذلك للإذن فى الأداء و المضمون عنه يقول إنه للإذن فى الضمان فهو كما لو ادعى على شخص أنه يطلب منه عشر قرانات قرضا و المدعى ينكر القرض و يقول إنه يطلبه من باب ثمن المبيع فأصل الطلب معلوم و لو لم يعترف المضمون عنه بالضمان أو الإذن فيه و ثبت عليه ذلك بالبينه فكذلك يجوز له الرجوع عليه مقاصه عما أخذ منه و هل يجوز للشاهدين على الإذن فى الضمان حينئذ أن يشهد بالإذن من غير بيان كونه الإذن فى الضمان أو كونه الإذن فى الأداء الظاهر ذلك و إن كان لا يخلو عن إشكال و كذا فى نظائره كما إذا ادعى شخص على آخر أنه يطلب قرضا و بينته تشهد بأنه يطلبه من باب ثمن المبيع لا القرض فيجوز لهما أن يشهدا بأصل الطلب من غير بيان أنه للقرض أو لثمن المبيع على إشكال

۵ مسأله إذا ادعى الضامن الوفاء و أنكر المضمون له و حلف

ليس له الرجوع على المضمون عنه إذا لم يصدقه فى ذلك و إن صدقه جاز له الرجوع إذا كان بإذنه و تقبل شهادته له بالأداء إذا لم يكن هناك مانع من تهمه أو غيرها مما يمنع من قبول الشهاده

۶ مسأله لو أذن المديون لغيره فى وفاء دينه

بلا

ضمان فوفى جاز له الرجوع عليه و لو ادعى الوفاء و أنكر الإذن قبل قول المأذون لأنه أمين من قبله و لو قيد الأداء بالإشهاد و ادعى الإشهاد و غيبه الشاهدين قبل قوله أيضا و لو علم عدم إشهاده ليس له الرجوع نعم لو علم أنه وفاه و لكن لم يشهد يحتمل جواز الرجوع عليه لأن الغرض من الإشهاد العلم بحصول الوفاء و المفروض تحققه

<بسم الله الرحمن الرحيم>

كتاب الحواله

اشاره

و هى عندهم تحويل المال من ذمه إلى ذمه و الأولى أن يقال إنها إحاله المديون دائنه إلى غيره أو إحاله المديون دينه من ذمته إلى ذمه غيره و على هذا فلا ينتقض طرده بالضمان فإنه و إن كان تحويلا من الضامن للدين من ذمه المضمون عنه إلى ذمته إلا أنه ليس فيه الإحاله المذكوره خصوصا إذا لم يكن بسؤال من المضمون عنه و يشترط فيها مضافا إلى البلوغ و العقل و الاختيار و عدم السفه فى الثلاثه من المحيل و المحتال و المحال عليه و عدم الحجر بالسفه فى المحتال و المحال عليه بل و المحيل إلا إذا كانت الحواله على البرىء فإنه لا

بأس به فإنه نظير الاقتراض منه

و يشترط فيها مضافا إلى البلوغ و العقل و الاختيار و عدم السفه و الحجر أمور

أحدها الإيجاب و القبول

على ما هو المشهور بينهم حيث عدوها من العقود اللازمه فالإيجاب من المحيل و القبول من المحتال و أما المحال عليه فليس من أركان العقد و إن اعتبرنا رضاه مطلقا أو إذا كان بريئا فإن مجرد اشتراط الرضا منه لا يدل على كونه طرفا و ركنا للمعامله و يحتمل أن يقال يعتبر قبوله أيضا فيكون العقد مركبا من الإيجاب و القبولين و على ما ذكروه يشترط فيها ما يشترط في العقود اللازمه من الموالاه بين الإيجاب و القبول و نحوها فلا تصح مع غيبه المحتال أو المحال عليه أو كليهما بأن أوقع الحواله بالكتابه و لكن الذى يقوى عندى كونها من الإيقاع غايه الأمر اعتبار الرضا من المحتال أو منه و من المحال عليه و مجرد هذا لا يصيره عقدا و ذلك لأنها نوع من وفاء الدين و إن كانت توجب انتقال الدين من ذمته إلى ذمه المحال عليه فهذا النقل و الانتقال نوع من الوفاء و هو لا يكون عقدا و إن احتاج إلى الرضا من الآخر كما فى الوفاء بغير الجنس فإنه يعتبر فيه رضا الدائن و مع ذلك إيقاع و من ذلك يظهر أن الضمان أيضا من الإيقاع فإنه نوع من الوفاء و على هذا فلا يعتبر فيها شيء مما

یعتبر فی العقود اللازمه و یتحققان بالکتابه و نحوها بل یمکن دعوی أن الوکاله أیضا کذلک کما أن الجعاله کذلک و إن کان یعتبر فیها الرضا من الطرف الآخر أ لا تری أنه لا فرق بین أن یقول أنت مأذون فی بیع داری أو قال أنت وکیل مع أن الأول من الإیقاع قطعا.

الثانی التنجیز

فلا تصح مع التعلیق علی شرط أو وصف کما هو ظاهر المشهور لکن الأقوی عدم اعتباره کما مال إلیه بعض متأخری المتأخرین.

الثالث الرضا من المحیل و المحتال بلا إشکال

و ما عن بعضهم من عدم اعتبار رضا المحیل فیما لو تبرع المحال علیه بالوفاء بأن قال للمحتال أحلت بالدین الذی لک علی فلان علی نفسی و حینئذ فیشترط رضا المحتال و المحال علیه دون المحیل لا وجه له إذ المفروض لا یکون من الحواله بل هو من الضمان و کذا من المحال علیه إذا کان بریئا أو کانت الحواله بغیر جنس ما علیه و أما إذا کانت بمثل ما علیه ففیه خلاف و لا یبعد التفصیل بین أن یحوله علیه بما له علیه بأن یقول أعطه من الحق الذی لی علیک فلا یعتبر رضاه فإنه بمنزله الوکیل فی وفاء دینه و إن کان بنحو اشتغال ذمته للمحتال و براءه ذمه المحیل بمجرد الحواله بخلاف ما إذا وکله فإن ذمه المحیل مشغوله إلی حین الأداء و بین أن یحوله علیه من غیر نظر إلی الحق

الذی له علیه علی نحو الحواله علی البریء فیعتبر رضاه لأن شغل ذمته بغیر رضاه علی خلاف القاعده و قد یعلل باختلاف الناس فی الاقتضاء فلا بد من رضاه و لا یخفی ضعفه کیف و إلا لزم عدم جواز بیع دینه علی غیره مع أنه لا إشکال فیه.

الرابع أن یکون المال المحال به ثابتا فی ذمه المحیل

سواء کان مستقرا أو متزلزلا فلا تصح فی غیر الثابت سواء وجد سببه کمال الجعاله قبل العمل و مال السبق و الرمایه قبل حصول السبق أو لم یوجد سببه أیضا کالحواله بما یستقرضه هذا ما هو المشهور لکن لا یبعد کفایه حصول السبب کما ذکرنا فی الضمان بل لا یبعد الصحه فیما إذا قال أقرضنی کذا و خذ عوضه من زید فرضی و رضی زیدا أیضا لصدق الحواله و شمول العمومات فتفرغ ذمه المحیل و تشتغل ذمه المحال بعد العمل و بعد الاقتراض.

الخامس أن یکون المال المحال به معلوما جنسا و قدرا للمحیل و المحتال

فلا تصح الحواله بالمجهول علی المشهور للغرر و یمکن أن یقال بصحته إذا کان آئلا إلی العلم کما إذا کان ثابتا فی دفتره علی حد ما مر فی الضمان من صحته مع الجهل بالدین بل لا یبعد الجواز مع عدم أوله إلی العلم بعد إمکان الأخذ بالقدر المتیقن بل و کذا لو قال کلما شهدت به البینه و ثبت خذه من فلان نعم لو کان مبهما کما إذا قال أحد الدینین اللذین لک علی خذ من فلان بطل و کذا لو قال خذ شیئا من دینک من فلان هذا و

لو أحال الدينين على نحو الواجب التخييرى أمكن الحكم بصحته لعدم الإبهام فيه حينئذ.

السادس تساوى المالين

أى المحال به و المحال عليه جنسا و نوعا و وصفا على ما ذكره جماعه خلافا لآخرين و هذا العنوان و إن كان عاما إلا أن مرادهم بقرينه التعليل بقولهم تفصيا من التسلط على المحال عليه بما لم تشتغل ذمته به إذ لا يجب عليه أن يدفع إلا مثل ما عليه فيما كانت الحواله على مشغول الذمه بغير ما هو مشغول الذمه به كأن يحيل من له عليه دراهم على من له عليه دنانير بأن يدفع بدل الدنانير دراهم فلا يشمل ما إذا حال من له عليه الدراهم على البرىء بأن يدفع الدنانير أو على مشغول الذمه بالدنانير بأن يدفع الدراهم و لعله لأنه وفاء بغير الجنس برضا الدائن فمحل الخلاف ما إذا أحال على من عليه جنس بغير ذلك الجنس و الوجه فى عدم الصحه ما أشير إليه من أنه لا يجب عليه أن يدفع إلا مثل ما عليه و أيضا الحكم على خلاف القاعده و لا إطلاق فى خصوص الباب و لا سيره كاشفه و العمومات منصرفه إلى العقود المتعارفه و وجه الصحه أن غايه ما يكون أنه مثل الوفاء بغير الجنس و لا بأس به و هذا هو الأقوى ثَمَّ لا يخفى

أن الإشكال إنما هو فيما إذا قال أعط مما لی علیک من الدنانیر دراهم بأن أحال علیه بالدراهم من الدنانیر التی علیه و أما إذا أحال علیه بالدراهم من غیر نظر إلی ما علیه من الدنانیر فلا ینبغی الإشکال فیه إذ هو نظیر إحاله من له الدراهم علی البریء بأن یدفع الدنانیر و حینئذ فتفرغ ذمه المحیل من الدراهم و تشتغل ذمه المحال علیه بها و تبقی ذمه المحال علیه مشغوله بالدنانیر و تشتغل ذمه المحیل له بالدراهم فیتحاسبان بعد ذلک و لعل الخلاف أیضا مختص بالصوره الأولی لا ما یشمل هذه الصوره أیضا و علی هذا فیختص الخلاف بصوره واحده و هی ما إذا کانت الحواله علی مشغول الذمه بأن یدفع من طرف ما علیه من الحق بغیر جنسه کأن یدفع من الدنانیر التی علیه دراهم

فی أحکام الحواله

۱ مسأله لا فرق فی المال المحال به أن یکون عینا فی الذمه أو منفعه أو عملا لا یعتبر فیه المباشره

و لو مثل الصلاه و الصوم و الحج و الزیاره و القراءه سواء کانت علی برء أو علی مشغول الذمه بمثلها و أیضا لا فرق بین أن یکون مثلیا کالطعام أو قیمیا کالعبد و الثوب و القول بعدم الصحه فی القیمی للجهاله ضعیف و الجهاله مرتفعه بالوصف الرافع لها

۲ مسأله إذا تحققت الحواله برئت ذمه المحیل و إن لم یبرئه المحتال

و القول بالتوقف علی إبرائه ضعیف و الخبر الدال علی تقیید عدم الرجوع علی المحیل بالإبراء من المحتال المراد منه القبول لا اعتبارها بعده أیضا و تشتغل ذمه المحال علیه للمحتال فینتقل الدین إلی ذمته و تبرأ ذمه المحال علیه للمحیل إن کانت الحواله بالمثل بقدر المال المحال به و تشتغل ذمه المحیل للمحال علیه إن کانت علی برء أو کانت بغیر المثل و یتحاسبان بعد ذلک

۳ مسأله لا یجب علی المحتال قبول الحواله

و إن کانت علی ملی

۴ مسأله الحواله لازمه

فلا یجوز فسخها بالنسبه إلی کل من الثلاثه نعم لو کانت علی معسر مع جهل المحتال بإعساره یجوز له الفسخ و الرجوع علی المحیل و المراد من الإعسار أن لا یکون له ما یوفی دینه زائدا علی مستثنیات الدین و هو المراد من الفقر فی کلام بعضهم و لا یعتبر فیه کونه محجورا و المناط الإعسار و الیسار حال الحواله و تمامیتها و لا یعتبر الفور فی جواز الفسخ و مع إمکان الاقتراض و

البناء علیه یسقط الخیار للانصراف علی إشکال و کذا مع وجود المتبرع

۵ مسأله الأقوی جواز الحواله علی البریء

و لا یکون داخلا فی الضمان

۶ مسأله [یجوز اشتراط خیار الفسخ لکل من الثلاثه]

یجوز اشتراط خیار الفسخ لکل من الثلاثه

۷ مسأله یجوز الدور فی الحواله

و کذا یجوز الترامی بتعدد المحال علیه و اتحاد المحتال أو بتعدد المحتال و اتحاد المحال علیه

۸ مسأله لو تبرع أجنبی عن المحال علیه برئت ذمته

و کذا لو ضمن عنه ضامن برضا المحتال و کذا لو تبرع المحیل عنه

۹ مسأله لو أحال فقبل و أدی ثمَّ طالب المحیل بما أداه فادعی أنه کان له علیه مال و أنکر المحال علیه

فالقول قوله مع عدم البینه فیحلف علی براءته و یطالب عوض ما أداه لأصاله البراءه من شغل ذمته للمحیل و دعوی أن الأصل أیضا عدم اشتغال ذمه المحیل بهذا الأداء مدفوعه بأن الشک فی حصول اشتغال ذمته و عدمه مسبب عن الشک فی اشتغال ذمه المحال علیه و عدمه و بعد جریان أصاله براءه ذمته یرتفع الشک هذا علی المختار من صحه الحواله علی البریء و أما علی القول بعدم صحتها فیقدم قول المحیل لأن مرجع الخلاف إلی صحه الحواله و عدمها و مع اعتراف المحال علیه بالحواله یقدم قول مدعی الصحه و هو المحیل و دعوی أن تقدیم قول مدعی الصحه إنما هو إذا کان النزاع بین المتعاقدین و هما فی الحواله المحیل و المحتال و أما المحال علیه فلیس طرفا و إن اعتبر رضاه فی صحتها مدفوعه أولا بمنع عدم کونه طرفا فإن الحواله مرکبه من إیجاب و قبولین و ثانیا یکفی اعتبار رضاه فی الصحه فی جعل اعترافه بتحقق المعامله حجه علیه بالحمل علی الصحه نعم لو لم یعترف بالحواله بل ادعی أنه أذن له فی أداء دینه یقدم قوله لأصاله البراءه من شغل ذمته فبإذنه فی أداء دینه له مطالبه عوضه و لم یتحقق هنا حواله

بالنسبه إليه حتى تحمل على الصحه و إن تحقق بالنسبه إلى المحيل و المحتال لاعترافهما بها

۱۰ مسأله قد يستفاد من عنوان المسأله السابقه حيث قالوا أحال عليه فقبل و أدى

فجعلوا محل الخلاف ما إذا كان النزاع بعد الأداء إن حال الحواله حال الضمان فى عدم جواز مطالبه العوض إلا بعد الأداء فقبله و إن حصل الوفاء بالنسبه إلى المحيل لكن ذمه المحيل لا تشتغل للمحال عليه البرىء إلا بعد الأداء و الأقوى حصول الشغل بالنسبه إلى المحيل بمجرد قبول المحال عليه إذ كما يحصل به الوفاء بالنسبه إلى دين المحيل بمجرده فكذا فى حصوله بالنسبه إلى دين المحال عليه للمحيل إذا كان مديونا له و حصول شغل ذمه المحيل له إذا كان بريئا و مقتضى القاعده فى الضمان أيضا تحقق شغل المضمون عنه للضامن بمجرد ضمانه إلا أن الإجماع و خبر الصلح دلا على التوقف على الأداء فيه و فى المقام لا إجماع و لا خبر بل لم يتعرضوا لهذه المسأله و على هذا فله الرجوع على المحيل و لو قبل الأداء بل و كذا لو أبرأه المحتال أو وفاه بالأقل أو صالحه بالأقل فله عوض ما أحاله عليه بتمامه مطلقا إذا كان بريئا

۱۱ مسأله إذا أحال السيد بدينه على مكاتبه بمال الكتابه المشروطه أو المطلقه صح

سواء كان قبل حلول النجم أو بعده لثبوته فى ذمته و القول بعدم صحته قبل الحلول لجواز تعجيز نفسه ضعيف إذ غايه ما يكون كونه متزلزلا فيكون كالحواله على المشترى بالثمن فى زمان الخيار و احتمال عدم اشتغال ذمه العبد لعدم ثبوت ذمه

اختياريه له فيكون وجوب الأداء تكليفيا كما ترى ثمَّ إن العبد بقبول الحواله يتحرر لحصول وفاء مال الكتابه بالحواله و لو لم يحصل الأداء منه فإذا أعتقه المولى قبل الأداء بطل عتقه و ما عن المسالك من عدم حصول الانعتاق قبل الأداء لأن الحواله ليست فى حكم الأداء بل فى حكم التوكيل و على هذا إذا أعتقه المولى صح و بطلت الكتابه و لم يسقط عن المكاتب مال الحواله لأنه صار لازما للمحتال و لا يضمن السيد ما يغرمه من مال الحواله فيه نظر من وجوه و كأن دعواه أن الحواله ليست فى حكم الأداء إنما هى بالنظر إلى ما مر من دعوى توقف شغل ذمه المحيل للمحال عليه على الأداء كما فى الضمان فهى و إن كان كالأداء بالنسبه إلى المحيل و المحتال فبمجردها يحصل الوفاء و تبرأ ذمه المحيل لكن بالنسبه إلى المحال عليه و المحيل ليس كذلك و فيه منع التوقف المذكور كما عرفت فلا فرق بين المقامين فى كون الحواله كالأداء فيتحقق بها الوفاء

۱۲ مسأله لو باع السيد مكاتبه سلعه فأحاله بثمنها صح

لأن

حاله حال الأحرار من غير فرق بين سيده و غيره و ما عن الشيخ من المنع ضعيف

۱۳ مسأله لو كان للمكاتب دين على أجنبى فأحال سيده عليه من مال الكتابه صح

فيجب عليه تسليمه للسيد و يكون موجبا لانعتاقه سواء أدى المحال عليه المال للسيد أم لا

۱۴ مسأله لو اختلفا فى أن الواقع منهما كانت حواله أو وكاله فمع عدم البينه يقدم قول منكر الحواله

سواء كان هو المحيل أو المحتال و سواء كان ذلك قبل القبض من المحال عليه أو بعده و ذلك لأصاله بقاء اشتغال ذمه المحيل للمحتال و بقاء اشتغال ذمه المحال عليه للمحيل و أصاله عدم ملكيه المال المحال به للمحتال و دعوى أنه إذا كان بعد القبض يكون مقتضى اليد ملكيه المحال فيكون المنكر للحواله مدعيا فيكون القول قول المحتال فى هذه الصوره مدفوعه بأن مثل هذه اليد لا يكون أماره على ملكيه ذيها فهو نظير ما إذا دفع شخص ماله إلى شخص و ادعى أنه دفعه أمانه و قال الآخر دفعتنى هبه أو قرضا فإنه لا يقدم قول ذى اليد هذا كله إذا لم يعلم اللفظ الصادر منهما و أما إذا علم و كان ظاهرا فى الحواله أو فى الوكاله فهو المتبع و لو علم أنه قال أحلتک على فلان و قال قبلت ثمَّ اختلفا فى أنه حواله أو وكاله فربما يقال إنه يقدم قول مدعى الحواله لأن الظاهر من لفظ أحلت هو الحواله المصطلحه و استعماله فى الوكاله مجاز فيحمل على الحواله و فيه منع الظهور المذكور نعم لفظ الحواله

ظاهر فی الحواله المصطلحه و أما ما یشتق منها کلفظ أحلت فظهوره فیها ممنوع کما أن لفظ الوصیه ظاهر فی الوصیه المصطلحه و أما لفظ أوصیت أو أوصیک بکذا فلیس کذلک فتقدیم قول مدعی الحواله فی الصوره المفروضه محل منع

١٥ مسأله إذا أحال البائع من له علیه دین علی المشتری بالثمن.

أو أحال المشتری البائع بالثمن علی أجنبی برئ أو مدیون للمشتری ثمَّ بان بطلان البیع بطلت الحواله فی الصورتین لظهور عدم اشتغال ذمه المشتری للبائع و اللازم اشتغال ذمه المحیل للمحتال هذا فی الصوره الثانیه و فی الصوره الأولی و إن کان المشتری محالا علیه و یجوز الحواله علی البریء إلا أن المفروض إراده الحواله علیه من حیث ثبوت الثمن فی ذمته فهی فی الحقیقه حواله علی ما فی ذمته لا علیه و لا فرق بین أن یکون انکشاف البطلان قبل القبض أو بعده فإذا کان بعد القبض یکون المقبوض باقیا علی ملک المشتری فله الرجوع به و مع

تلفه يرجع على المحتال فى الصوره الأولى و على البائع فى الثانيه

۱۶ مسأله إذا وقعت الحواله بأحد الوجهين ثمَّ انفسخ البيع بالإقاله أو بأحد الخيارات فالحواله صحيحه

لوقوعها فى حال اشتغال ذمه المشترى بالثمن فيكون كما لو تصرف أحد المتابعين فى ما انتقل إليه ثمَّ حصل الفسخ فإن التصرف لا يبطل بفسخ البيع و لا فرق بين أن يكون الفسخ قبل قبض مال الحواله أو بعده فهى تبقى بحالها و يرجع البائع على المشترى بالثمن و ما عن الشيخ و بعض آخر من الفرق بين الصورتين و الحكم بالبطلان فى الصوره الثانيه و هى ما إذا أحال المشترى البائع بالثمن على أجنبى لأنها تتبع البيع فى هذه الصوره حيث إنها بين المتابعين بخلاف الصوره الأولى ضعيف و التبعيه فى الفسخ و عدمه ممنوعه نعم هى تبع للبيع حيث إنها واقعه على الثمن و بهذا المعنى لا فرق بين الصورتين و ربما يقال ببطلانها إن قلنا إنها استيفاء و تبقى إن قلنا إنها اعتياض و الأقوى البقاء و إن قلنا إنها استيفاء لأنها معامله مستقله لازمه لا تنفسخ بانفساخ البيع و ليس حالها حال الوفاء بغير معامله لازمه كما إذا اشترى شيئا بدراهم مكسره فدفع إلى البائع الصحاح أو دفع بدلها شيئا آخر وفاء حيث إنه إذا انفسخ البيع يرجع إليه ما دفع من الصحاح أو الشيء الآخر لا الدراهم المكسره فإن الوفاء بهذا النحو ليس معامله لازمه بل يتبع البيع فى الانفساخ بخلاف ما نحن فيه حيث إن الحواله عقد لازم و إن كان نوعا من الاستيفاء

۱۷ مسأله إذا كان له عند وكيله أو أمينه مال معين خارجى فأحال دائنه عليه ليدفع إليه بما عنده

فقبل المحتال و المحال عليه وجب عليه الدفع إليه

و إن لم يكن من الحواله المصطلحه و إذا لم يدفع له الرجوع على المحيل لبقاء شغل ذمته و لو لم يتمكن من الاستيفاء منه ضمن الوكيل المحال عليه إذا كانت الخساره الوارده عليه مستندا إليه للغرور

<بسم الله الرحمن الرحيم>

كتاب النكاح

فصل فی مقدمات النكاح و أحكام اللمس و النظر

النكـاح مسـتحب فی حـد نفسه بالإجمـاع و الكتـاب و السـنه المسـتفيضه بـل المتواتره قـال الله تعـالى وَ أَنْكِحُوا الْأَيامى مِنْكُمْ وَ الصّالِحِينَ مِنْ عِبادِكُمْ وَ إِمائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَراءَ يُغْنِهِمُ اللّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَ اللّهُ واسِعٌ عَلِيمٌ

و فی النبوی المروی بين الفريقين: النكاح سنتی فمن رغب عن سنتی فليس منی

و عن الصـادق عليه السـلام عن أمير المؤمنين عليه السـلام قـال: تزوجوا فـإن رسول الله ص قـال من أحب أن يتبع سـنتی فإن من سنتی التزويج

و فی النبوی: ما بنی بناء أحب إلى الله تعالى من التزويج

و عن النبی ص: من تزوج أحرز نصف دينه فليتق الله فی النصف الآخر

بل يستفاد من جمله من الأخبار استحباب حب النساء

ففی الخبر عن الصادق ع: من أخلاق الأنبياء حب النساء

و فی آخر عنه ع: ما أظن رجلا يزداد فی هذا الأمر خيرا إلا ازداد حبا للنساء

و المستفاد من الآيه و بعض الأخبار أنه موجب لسعه الرزق

ففی: خبر إسـحاق بن عمـار قلت لأبی عبـد الله عليه السـلام الحـديث الـذی يرويه الناس حق أن رجلا أتی النبی ص فشـكا إليه الحاجه فأمره بالتزويج حتی أمره ثلاث مرات

قال أبو عبد الله علیه السلام نعم هو حق ثمَّ قال علیه السلام الرزق مع النساء و العیال

۱ مسأله یستفاد من بعض الأخبار کراهه العزوبه

فعن النبی ص: رذال موتاکم العزاب

و لا فرق علی الأقوی فی استحباب النکاح بین من اشتاقت نفسه و من لم تشتق لإطلاق الأخبار و لأن فائدته لا تحصر فی کسر الشهوه بل له فوائد منها زیاده النسل و کثره قائل لا إله إلا الله

فعن الباقر علیه السلام قال رسول الله ص: ما یمنع المؤمن أن یتخذ أهلا لعل الله أن یرزقه نسمه تثقل الأرض بلا إله إلا الله

۲ مسأله الاستحباب لا یزول بالواحده بل التعدد مستحب أیضا

قال تعالی فَانْکِحُوا مٰا طٰابَ لَکُمْ مِنَ النِّسٰاءِ مَثْنیٰ وَ ثُلاٰثَ وَ رُبٰاعَ و الظاهر عدم اختصاص الاستحباب بالنکاح الدائم أو المنقطع بل المستحب أعم منهما و من التسری بالإماء

۳ مسأله المستحب هو الطبیعه

أعم من أن یقصد به القربه أو لا نعم عبادیته و ترتب الثواب علیه موقوفه علی قصد القربه

۴ مسأله استحباب النکاح إنما هو بالنظر إلی نفسه و طبیعته

و أما بالنظر إلی الطوارئ فینقسم بانقسام الأحکام الخمسه فقد یجب بالنذر أو العهد أو الحلف و فیما إذا کان مقدمه لواجب مطلق أو کان فی ترکه مظنه الضرر أو الوقوع فی الزنا أو محرم آخر و قد یحرم کما إذا أفضی إلی الإخلال بواجب من تحصیل

علم واجب أو ترک حق من الحقوق الواجبه و کالزیاده علی الأربع و قد یکره کما إذا کان فعله موجبا للوقوع فی مکروه و قد یکون مباحا کما إذا کان فی ترکه مصلحه معارضه لمصلحه فعله مساویه لها و بالنسبه إلی المنکوحه أیضا ینقسم إلی الأقسام الخمسه فالواجب کمن یقع فی الضرر لو لم یتزوجها أو یبتلی بالزنا معها لو لا تزویجها و المحرم نکاح المحرمات عینا أو جمعا و المستحب المستجمع للصفات المحموده فی النساء و المکروه النکاح المستجمع للأوصاف المذمومه فی النساء و نکاح القابله المربیه و نحوها و المباح ما عدا ذلک

۵ مسأله یستحب عند إراده التزویج أمور

منها الخطبه و منها صلاه رکعتین عند إراده التزویج قبل تعیین المرأه و خطبتها و الدعاء بعدها بالمأثور و هو: اللهم إنی أرید أن أتزوج فقدر لی من النساء أعفهن فرجا و أحفظهن لی فی نفسها و مالی و أوسعهن رزقا و أعظمهن برکه و قدر لی ولدا طیبا تجعله خلفا صالحا فی حیاتی و بعد موتی و یستحب أیضا أن یقول: أقررت بالذی أخذ الله إمساک بمعروف أو تسریح بإحسان و منها الولیمه یوما أو یومین لا- أزید فإنه مکروه و دعاء المؤمنین و الأولی کونهم فقراء و لا بأس بالأغنیاء خصوصا عشیرته و جیرانه و أهل حرفته و یستحب إجابتهم و أکلهم و وقتها بعد العقد أو عند الزفاف لیلا أو نهارا و

عن النبی ص: لا ولیمه إلا فی خمس عرس أو خرس أو عذار أو وکار أو رکاز

العرس التزویج و الخرس النفاس و العذار الختان و الوکار شراء الدار و الرکاز العود من مکه.

و منها الخطبه أمام العقد بما یشتمل علی الحمد و الشهادتین و الصلاه علی النبی ص و

الأئمه علیه السلام و الوصیه بالتقوی و الدعاء للزوجین و الظاهر کفایه اشتمالها علی الحمد و الصلاه علی النبی و آله و لا یبعد استحبابها أمام الخطبه أیضا. و منها الإشهاد فی الدائم و الإعلان به و لا یشترط فی صحه العقد عندنا. و منها إیقاع العقد لیلا

۶ مسأله یکره عند التزویج أمور.

منها إیقاع العقد و القمر فی العقرب أی فی برجها لا المنازل المنسوبه إلیها و هی القلب و الإکلیل و الزبانا و الشوله. و منها إیقاع یوم الأربعاء. و منها إیقاعه فی أحد الأیام المنحوسه فی الشهر. و هی الثالث و الخامس و الثالث عشر و السادس عشر و الحادی و العشرون و الرابع و العشرون و الخامس و العشرون. و منها إیقاعه فی محاق الشهر و هو اللیلتان أو الثلاث من آخر الشهر

۷ مسأله یستحب اختیار امرأه تجمع صفات

بأن تکون بکرا ولودا ودودا عفیفه کریمه الأصل بأن لا تکون من زناء أو حیض أو شبهه أو ممن تنال الألسن آباءها أو أمهاتها أو مسهم رق أو کفر أو فسق معروف و أن تکون سمراء عیناء عجزاء مربوعه طیبه الریح ورمه الکعب جمیله ذات شعر صالحه تعین زوجها علی الدنیا و الآخره عزیزه فی أهلها ذلیله مع بعلها متبرجه مع زوجها حصانا مع غیره

فعن النبی ص: خیر نسائکم الولود الودود العفیفه العزیزه فی أهلها الذلیله مع بعلها المتبرجه مع زوجها الحصان علی غیره التی تسمع قوله و تطیع أمره و إذا خلا بها بذلت له ما یرید منها و لم تبذل کتبذل الرجل ثمَّ قال أ لا أخبرکم بشرار نسائکم الذلیله فی أهلها العزیزه مع بعلها العقیم الحقود التی لا تدرع من قبیح المتبرجه إذا غاب عنها بعلها الحصان معه إذا حضر لا تسمع قوله و لا تطیع أمره و إذا خلا بها بعلها تمنعت منه کما تمنع الصعبه عن رکوبها لا تقبل منه عذرا و لا تغفر له ذنبا

و یکره اختیار العقیم و من تضمنته الخبر المذکور من ذات الصفات المذکوره التی یجمعها عدم کونها نجیبه و یکره الاقتصار علی الجمال و الثروه و یکره تزویج جمله أخری. منها القابله و ابنتها للمولود. و منها تزویج ضره کانت لأمه مع غیر أبیه. و منها أن یتزوج أخت أخیه. و منها المتولده من الزنا. و منها الزانیه. و منها المجنونه. و منها المرأه الحمقاء أو العجوزه. و بالنسبه إلی الرجال یکره تزویج سیئ الخلق و المخنث و الزنج و الأکراد و الخزر و الأعرابی و الفاسق و شارب الخمر

۸ مسأله مستحبات الدخول علی الزوجه أمور.

منها الولیمه قبله أو بعده. و منها أن یکون لیلا لأنه أوفق بالستر و الحیاء

و لقوله ص: زفوا عرائسکم لیلا و أطعموا ضحی

بل لا یبعد استحباب الستر المکانی

أيضا. و منها أن يكون على وضوء. و منها أن يصلى ركعتين و الدعاء بعد الصلاه بعد الحمد و الصلاه على محمد و آله بالألفه و حسن الاجتماع بينهما و الأولى المأثور و هو: اللهم ارزقنى ألفتها و ودها و رضاها بى و أرضنى بها و اجمع بيننا بأحسن اجتماع و أنفس ائتلاف فإنك تحب الحلال و تكره الحرام. و منها أمرها بالوضوء و الصلاه أو أمر من يأمرها بهما. و منها أمر من كان معها بالتأمين على دعائه و دعائها. و منها أن يضع يده على ناصيتها مستقبل القبله و يقول: اللهم بأمانتك أخذتها و بكلماتك استحللتها فإن قضيت لى منها ولدا فاجعله مباركا تقيا من شيعه آل محمد ص و لا تجعل للشيطان فيه شركا و لا نصيبا أو يقول اللهم على كتابك تزوجتها و فى أمانتك أخذتها و بكلماتك استحللت فرجها فإن قضيت فى رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا و لا تجعله شرك شيطان و يكره الدخول ليله الأربعاء

۹ مسأله يجوز أكل ما ينثر فى الأعراس مع الإذن

و لو بشاهد الحال إن كان عاما فللعموم و إن كان خاصا فللمخصوصين و كذا يجوز تملكه مع الإذن فيه أو بعد الإعراض عنه فيملك و ليس لمالكه الرجوع فيه و إن كان عينه موجودا و لكن الأحوط لهما مراعاه الاحتياط

۱۰ مسأله يستحب عند الجماع الوضوء و الاستعاذه و التسميه.

و طلب الولد الصالح السوى و الدعاء بالمأثور و هو أن يقول: بسم الله و بالله اللهم جنبنى الشيطان و جنب الشيطان ما رزقتنى أو يقول اللهم بأمانتك أخذتها إلى آخر الدعاء السابق أو يقول بسم الله الرحمن الرحيم الذى لا إله إلا هو بديع السموات و الأرض اللهم إن قضيت منى فى هذه الليله خليفه فلا تجعل للشيطان فيه شركا و لا نصيبا و لا حظا و اجعله مؤمنا مخلصا مصفى من الشيطان و رجزه جل ثناؤك و أن يكون فى مكان مستور

۱۱ مسأله يكره الجماع ليله خسوف القمر و يوم كسوف الشمس

و فى الليله و اليوم اللذين يكون فيهما الريح السوداء و الصفراء و الحمراء و اليوم الذى فيه الزلزله بل فى كل يوم أو ليله حدث فيه آيه مخوفه و كذا يكره عند الزوال و عند غروب الشمس حتى يذهب الشفق و فى المحاق و بعد طلوع الفجر إلى طلوع الشمس و فى أول ليله من كل شهر إلا فى الليله الأولى من شهر رمضان فإنه يستحب

فيها و فى النصف من كل شـهر و فى السفر إذا لم يكن عنده الماء للاغتسال و بين الأذان و الإقامه و فى ليله الأضحى و يكره فى السفينه و مستقبل القبله و مستدبرها و على ظهر الطريق و الجماع و هو عريان و عقيب الاحتلام قبل الغسل أو الوضوء و الجماع و هو مختضب أو هى مختضبه و على الامتلاء و الجماع قائما و تحت الشـجره المثمره و على سقوف البنيان و فى وجه الشمس إلا مع الستر و يكره أن يجـامع و عنـده من ينظر إليه و لو الصبى الغير المميز و أن ينظر إلى فرج الامـرأه حـال الجمـاع و الكلام عند الجمـاع إلاـ بـذكر الله تعـالى و أن يكون معه خـاتم فيه ذكر الله أو شـىء من القرآن و يسـتحب الجمـاع ليله الاـثنين و الثلاثـاء و الخميس و الجمعه و يوم الخميس عند الزوال و يوم الجمعه بعد العصر و يستحب عند ميل الزوجه إليه

۱۲ مسأله [يكره للمسافر أن يطرق أهله ليلا حتى يصبح]

يكره للمسافر أن يطرق أهله ليلا حتى يصبح

۱۳ مسأله يستحب السعى فى التزويج و الشفاعه فيه

بإرضاء الطرفين

۱۴ مسأله يستحب تعجيل تزويج البنت و تحصينها بالزوج عند بلوغها

فعن أبى عبد الله ع: من سعاده المرء أن لا تطمث ابنته فى بيته

۱۵ مسأله يستحب حبس المرأه فى البيت

فلا تخرج إلا لضروره و لا يدخل عليها أحد من الرجال

۱۶ مسأله [يكره تزويج الصغار قبل البلوغ]

يكره تزويج الصغار قبل البلوغ

۱۷ مسأله [يستحب تخفيف مئونه التزويج و تقليل المهر]

يستحب تخفيف مئونه التزويج و تقليل المهر

۱۸ مسأله [يستحب ملاعبه الزوجه قبل المواقعه]

يستحب ملاعبه الزوجه قبل المواقعه

۱۹ مسأله [يجوز للرجل تقبيل أى جزء من جسد زوجته و مس أى جزء من بدنه ببدنها]

يجوز للرجل تقبيل أى جزء من جسد زوجته و مس أى جزء من بدنه ببدنها

۲۰ مسأله [يستحب اللبث و ترک التعجيل عند الجماع]

يستحب اللبث و ترک التعجيل عند الجماع

۲۱ مسأله [يكره المجامعه تحت السماء]

يكره المجامعه تحت السماء

۲۲ مسأله يستحب إكثار الصوم و توفير الشعر لمن لا يقدر على التزويج

مع ميله و عدم طوله

۲۳ مسأله يستحب خلع خف العروس إذا دخلت البيت و غسل رجليها.

و صب الماء من باب الدار إلى آخرها

۲۴ مسأله [يستحب منع العروس فى أسبوع العرس من الألبان و الخل و الكزبره و التفاح الحامض]

يستحب منع العروس فى أسبوع العرس من الألبان و الخل و الكزبره و التفاح الحامض

۲۵ مسأله [يكره اتحاد خرقه الزوج و الزوجه عند الفراغ من الجماع]

يكره اتحاد خرقه الزوج و الزوجه عند الفراغ من الجماع

۲۶ مسأله يجوز لمن يريد تزويج امرأه أن ينظر إلى وجهها و كفيها و شعرها و محاسنها

بل لا يبعد جواز النظر إلى سائر جسدها ما عدا عورتها و إن كان الأحوط خلافه و لا يشترط أن يكون ذلک بإذنها و رضاها نعم يشترط أن لا يكون بقصد التلذذ و إن علم أنه يحصل بنظرها قهرا و يجوز تكرار النظر إذا لم يحصل الغرض و هو

الاطلاـع علی حالها بالنظر الأول و یشترط أیضا أن لا یکون مسـبوقا بحالها و أن یحتمل اختیارها و إلا فلا یجوز و لا فرق بین أن یکون قاصـدا لتزویجهـا بالخصوص أو کان قاصـدا لمطلق التزویـج و کان بصـدد تعیین الزوجه بهـذا الاختبار و إن کان الأحوط الاقتصـار علی الأـول- و أیضا لا فرق بین أن یمکن المعرفه بحالها بوجه آخر من توکیل امرأه تنظر إلیها و تخبره أو لا و إن کان الأحوط الاقتصار علی الثانی و لا یبعـد جواز نظر المرأه أیضا إلی الرجل الذی یرید تزویجها و لکن لا یترک الاحتیاط بالترک و کذا یجوز النظر إلی جاریه یرید شـراءها و إن کان بغیر إذن سـیدها و الظاهر اختصاص ذلک بالمشتری لنفسه فلا یشمل الوکیل و الولی و الفضولی و أما فی الزوجه فالمقطوع هو الاختصاص

۲۷ مسأله یجوز النظر إلی نساء أهل الذمه

بل مطلق الکفار مع عـدم التلـذذ و الریبه أی خوف الوقوع فی الحرام و الأحوط الاقتصار علی المقـدار الـذی جرت عادتهن علی عـدم سـتره و قـد یلحق بهم نسـاء أهـل البوادی و القری من الأـعراب و غیرهم و هو مشـکل نعم الظـاهر عـدم حرمه الـتردد فی الأسواق و نحوها مع العلم بوقوع النظر علیهن و لا یجب غض البصر إذا لم یکن هناک خوف افتتان

۲۸ مسأله یجوز لکل من الرجل و المرأه النظر إلی ما عدا العوره من مماثله

شیخا أو شابا حسن الصوره أو قبیحها ما لم یکن بتلذذ أو ریبه نعم یکره کشف المسـلمه بین یدی الیهودیه و النصـرانیه بل مطلق الکافره فإنهن یصفن ذلک لأزواجهن و القول بالحرمه للآیه حیث قال تعالی أَوْ نِسٰائِهِنَّ فخص بالمسلمات ضعیف لاحتمال کون المراد من نسائهن الجواری و الخدم لهن من الحرائر

۲۹ مسأله يجوز لكل من الزوج و الزوجه النظر إلى جسد الآخر

حتى العوره مع التلذذ و بدونه بل يجوز لكل منهما مس الآخر بكل عضو منه كل عضو من الآخر مع التلذذ و بدونه

۳۰ مسأله [الخنثى مع الأنثى كالذكر و مع الذكر كالأنثى]

الخنثى مع الأنثى كالذكر و مع الذكر كالأنثى

۳۱ مسأله لا يجوز النظر إلى الأجنبيه

و لا للمرأه النظر إلى الأجنبى من غير ضروره و استثنى جماعه الوجه و الكفين فقالوا بالجواز فيهما مع عدم الريبه و التلذذ و قيل بالجواز فيهما مره و لا يجوز تكرار النظر و الأحوط المنع مطلقا

۳۲ مسأله يجوز النظر إلى المحارم

التى يحرم عليه نكاحهن

نسبا أو رضاعا أو مصاهره ما عدا العوره مع عدم تلذذ و ريبه و كذا نظرهن إليه

۳۳ مسأله المملوكه كالزوجه بالنسبه إلى السيد

إذا لم تكن مشركه أو وثنيه أو مزوجه أو مكاتبه أو مرتده

۳۴ مسأله يجوز النظر إلى الزوجه المعتده بوطء الشبهه و إن حرم وطؤها.

و كذا الأمه كذلك و كذا إلى المطلقه الرجعيه ما دامت فى العده و لو لم يكن بقصد الرجوع

۳۵ مسأله يستثنى من عدم جواز النظر من الأجنبى و الأجنبيه مواضع

منها مقام المعالجه و ما يتوقف عليه من معرفه نبض العروق و الكسر و الجرح و الفصد و الحجامه و نحو ذلك إذا لم يمكن

بالمماثل بل یجوز المس و اللمس حینئذ. و منها مقام الضروره کما إذا توقف الاستنقاذ من الغرق أو الحرق أو نحوهما علیه أو علی المس. و منها معارضه کل ما هو أهم فی نظر الشارع مراعاته من مراعاه حرمه النظر أو اللمس. و منها مقام الشهاده تحملا أو أداء مع دعاء الضروره و لیس منها

ما عن العلامه من جواز النظر إلی الزانیین لتحمل الشهاده

فالأقوی عدم الجواز و کذا لیس منها النظر إلی الفرج للشهاده علی الولاده أو الثدی للشهاده علی الرضاع و إن لم یمکن إثباتها بالنساء و إن استجوده الشهید الثانی. و منها القواعد من النساء اللاتی لا یرجون نکاحا بالنسبه إلی ما هو المعتاد له من کشف بعض الشعر و الذراع و نحو ذلک لا- مثل الثدی و البطن و نحوهما مما یعتاد سترهن له. و منها غیر الممیز من الصبی و الصبیه فإنه یجوز النظر إلیهما بل اللمس و لا- یجب التستر منهما بل الظاهر جواز النظر إلیهما قبل البلوغ إذا لم یبلغا مبلغا یترتب علی النظر منهما أو إلیهما ثوران الشهوه

۳۶ مسأله لا بأس بتقبیل الرجل الصبیه التی لیست له بمحرم

و وضعها فی حجره قبل أن یأتی علیها ست سنین إذا لم یکن عن شهوه

۳۷ مسأله لا یجوز للمملوک النظر إلی مالکته

و لا للخصی النظر إلی مالکته أو غیرها کما لا یجوز للعنین و المجبوب بلا إشکال بل و لا لکبیر السن الذی هو شبه القواعد من النساء علی الأحوط

۳۸ مسأله الأعمی کالبصیر

فی حرمه نظر المرأه إلیه

۳۹ مسأله لا بأس بسماع صوت الأجنبیه

ما لم یکن تلذذ و لا ریبه من غیر فرق بین الأعمی و البصیر و إن کان الأحوط الترک فی غیر مقام الضروره و یحرم علیها إسماع الصوت الذی فیه تهییج للسامع بتحسینه و ترقیقه قال تعالی فَلا تَخْضَعْنَ بِالْقَوْلِ فَیَطْمَعَ الَّذِی فِی قَلْبِهِ مَرَضٌ

۴۰ مسأله لا یجوز مصافحه الأجنبیه

نعم لا بأس بها من وراء الثوب کما لا بأس بلمس المحارم

۴۱ مسأله یکره للرجل ابتداء النساء بالسلام

و دعاؤهن إلى الطعام و تتأكد الكراهه فى الشابه

۴۲ مسأله يكره الجلوس فى مجلس المرأه

إذا قامت عنه إلا بعد برده

۴۳ مسأله لا يدخل الولد على أبيه إذا كانت عنده زوجته

إلا بعد الاستيذان و لا بأس بدخول الوالد على ابنه بغير إذنه

۴۴ مسأله يفرق بين الأطفال فى المضاجع إذا بلغوا عشر سنين

و فى روايه إذا بلغوا ست سنين

۴۵ مسأله لا يجوز النظر إلى العضو المبان من الأجنبى

مثل اليد و الأنف و اللسان و نحوها لا مثل السن و الظفر و الشعر و نحوها

۴۶ مسأله يجوز وصل شعر الغير بشعرها

و يجوز لزوجها النظر إليه على كراهه بل الأحوط الترك

۴۷ مسأله لا تلازم بين جواز النظر و جواز المس

فلو قلنا بجواز النظر إلى الوجه و الكفين من الأجنبيه لا يجوز مسها إلا من وراء الثوب

۴۸ مسأله إذا توقف العلاج على النظر دون اللمس أو اللمس دون النظر

يجب الاقتصار على ما اضطر إليه فلا يجوز الآخر بجوازه

۴۹ مسأله يكره اختلاط النساء بالرجال إلا للعجائز

و لهن حضور الجمعه و الجماعات

۵۰ مسأله إذا اشتبه من يجوز النظر إليه بين من لا يجوز

بالشبهه المحصوره وجب الاجتناب عن الجميع و كذا بالنسبه إلى من يجب التستر عنه و من لا يجب و إن كانت الشبهه غير

محصوره أو بدويه فإن شك فى كونه مماثلا أو لا أو شك

فی کونه من المحارم النسبیه أو لا ـ فالظاهر وجوب الاجتناب لأن الظاهر من آیه وجوب الغض أن جواز النظر مشروط بأمر وجودی و هو کونه مماثلا أو من المحارم فمع الشک یعمل بمقتضی العموم لا من باب التمسک بالعموم فی الشبهه المصداقیه بل لاستفاده شرطیه الجواز بالمماثله أو المحرمیه أو نحو ذلک فلیس التخصیص فی المقام من قبیل التنویع حتی یکون من موارد أصل البراءه بل من قبیل المقتضی و المانع و إذا شک فی کونه زوجه أو لا فیجری مضافا إلی ما ذکر من رجوعه إلی الشک فی الشرط أصاله عدم حدوث الزوجیه و کذا لو شک فی المحرمیه من باب الرضاع نعم لو شک فی کون المنظور إلیه أو الناظر حیوانا أو إنسانا فالظاهر عدم وجوب

الاحتياط لانصراف عموم وجوب الغض إلى خصوص الإنسان و إن كان الشك فى كونه بالغا أو صبيا أو طفلا مميزا أو غير مميز ففى وجوب الاحتياط وجهان من العموم على الوجه الذى ذكرنا و من إمكان دعوى الانصراف و الأظهر الأول

٥١ مسأله يجب على النساء التستر

كما يحرم على الرجال النظر و لا يجب على الرجال التستر و إن كان يحرم على النساء النظر نعم حال الرجال بالنسبه إلى العوره حال النساء و يجب عليهم التستر مع العلم بتعمد النساء فى النظر من باب حرمه الإعانه على الإثم

٥٢ مسأله هل المحرم من النظر ما يكون على وجه يتمكن من التميز بين الرجل و المرأه

و أنه العضو الفلانى أو غيره أو مطلقه فلو رأى الأجنبيه من بعيد بحيث لا يمكنه تمييزها و تمييز أعضائها أو لا يمكنه تمييز كونها رجلا أو امرأه بل أو لا يمكنه تمييز كونها إنسانا أو حيوانا أو جمادا هل هو حرام أو لا وجهان الأحوط الحرمه

فصل ۱ فیما یتعلق بأحكام الدخول علی الزوجه و فیه مسائل

۱ مسأله الأقوی وفاقا للمشهور جواز وطء الزوجه و المملوكه دبرا علی كراهه شدیده

بل الأحوط تركه خصوصا مع عدم رضاها بذلك

۲ مسأله قد مر فی باب الحیض الإشكال فی وطء الحائض

دبرا و إن قلنا بجوازه فی غیر حال الحیض

۳ مسأله ذكر بعض الفقهاء ممن قال بالجواز أنه یتحقق النشوز بعدم تمكین الزوجه من وطئها دبرا

و هو مشكل لعدم الدلیل علی وجوب تمكینها فی كل ما هو جائز من أنواع الاستمتاعات حتی یكون تركه نشوزا

۴ مسأله الوطی فی دبر المرأه كالوطء فی قبلها فی وجوب الغسل

و العده و استقرار المهر و بطلان الصوم و ثبوت حد الزنا إذا كانت أجنبیه و ثبوت مهر المثل إذا وطئها شبهه و كون المناط فیه دخول الحشفه أو مقدارها و فی حرمه البنت و الأم و غیر ذلك من أحكام المصاهره المعلقه علی الدخول نعم فی كفایته فی حصول تحلیل المطلقه ثلاثا إشكال كما أن فی كفایه الوطی فی القبل فیه بدون الإنزال أیضا كذلك لما ورد فی الأخبار من اعتبار ذوق عسیلته و عسیلتها فیه و كذا فی كفایته فی الوطی الواجب

فی أربعه أشهر و کذا فی کفایته فی حصول الفئه و الرجوع فی الإیلاء أیضا

۵ مسأله إذا حلف علی ترک وطء امرأته فی زمان أو مکان یتحقق الحنث بوطئها دبرا

إلا أن یکون هناک انصراف إلی الوطی فی القبل من حیث کون غرضه عدم انعقاد النطفه

۶ مسأله یجوز العزل بمعنی إخراج الآله عند الإنزال

و إفراغ المنی خارج الفرج فی الأمه و إن کانت منکوحه بعقد الدوام و الحره المتمتع بها و مع إذنها و إن کانت دائمه و مع اشتراط ذلک علیها فی العقد و فی الدبر و فی حال الاضطرار من ضرر أو نحوه و فی جوازه فی الحره المنکوحه بعقد الدوام فی غیر ما ذکر قولان الأقوی ما هو المشهور من الجواز مع الکراهه بل یمکن أن یقال بعدمها أو أخفیتها فی العجوزه و العقیمه و السلیطه و البذیه و التی لا ترضع ولدها و الأقوی عدم وجوب دیه النطفه علیه و إن قلنا بالحرمه و قیل بوجوبها علیه للزوجه و هی عشره دنانیر للخبر الوارد فیمن أفزع رجلا عن عرسه فعزل عنها الماء من وجوب نصف خمس المائه عشره دنانیر علیه لکنه فی غیر ما نحن فیه و لا وجه للقیاس علیه مع أنه مع الفارق و أما عزل المرأه بمعنی منعها من الإنزال فی فرجها فالظاهر حرمته بدون رضا الزوج فإنه مناف للتمکین الواجب علیها بل یمکن وجوب دیه النطفه علیها هذا و لا فرق فی جواز العزل بین الجماع الواجب و غیره حتی فیما یجب فی کل

أربعه أشهر

۷ مسأله لا يجوز ترک وطء الزوجه أکثر من أربعه أشهر

من غير فرق بين الدائمه و المتمتع بها و لا الشابه و لا الشائبه على الأظهر و الأمه و الحره لإطلاق الخبر كما أن مقتضاه عدم الفرق بين الحاضر و المسافر فى غير السفر الواجب و فى كفايه الوطى فى الدبر إشكال كما مر و كذا فى الإدخال بدون الإنزال لانصراف الخبر إلى الوطى المتعارف و هو مع الإنزال و الظاهر عدم توقف الوجوب على مطالبتها ذلک و يجوز ترکه مع رضاها أو اشتراط ذلک حين العقد عليها و مع عدم التمكن منه لعدم انتشار العضو و مع خوف الضرر عليه أو عليها و مع غيبتها باختيارها و مع نشوزها و لا يجب أزيد من الإدخال و الإنزال فلا بأس بترک سائر المقدمات من الاستمتاعات و لا يجرى الحكم فى المملوكه الغير المزوجه فيجوز ترک وطئها مطلقا

۸ مسأله إذا كانت الزوجه من جهه كثره ميلها و شبقها لا تقدر على الصبر إلى أربعه أشهر

بحيث تقع فى المعصيه إذا لم يواقعها فالأحوط المبادره إلى مواقعتها قبل تمام الأربعه أو طلاقها و تخليه سبيلها

٩ مسأله إذا ترك مواقعتها عند تمام الأربعه الأشهر لمانع

من حيض أو نحوه أو عصيانا لا يجب عليه القضاء نعم الأحوط إرضاؤها بوجه من الوجوه لأن الظاهر أن ذلك حق لها عليه و قد فوته عليها ثمَّ اللازم عـدم التأخير من وطء إلى وطء أزيد من الأربعه فمبدأ اعتبار الأربعه اللاحقه إنما هو الوطى المتقدم لا حين انقضاء الأربعه المتقدمه

فصل ٢

١ مسأله لا يجوز وطء الزوجه قبل إكمال تسع سنين

حره كـانت أو أمه دواما كـان النكاح أو متعه بل لا يجوز وطء المملوكه و المحلله كـذلك و أما الاستمتاع بما عـدا الوطى من النظر و اللمس بشهوه و الضم و التفخيذ فجائز فى الجميع و لو فى الرضيعه

٢ مسأله إذا تزوج صغيره دواما أو متعه و دخل بها قبل إكمال تسع سنين فأفضاها

حرمت عليه أبدا على المشهور و هو

الأحوط و إن لم تخرج عن زوجيته و قيل بخروجها عن الزوجيه أيضا بل الأحوط حرمتها عليه بمجرد الدخول و إن لم يفضها و لكن الأقوى بقاؤها على الزوجيه و إن كانت مفضاه و عدم حرمتها عليه أيضا خصوصا إذا كان جاهلا بالموضوع أو الحكم أو كان صغيرا أو مجنونا أو كان بعد اندمال جرحها أو طلقها ثمَّ عقد عليها جديدا نعم يجب عليه ديه الإفضاء و هى ديه النفس ففى الحره نصف ديه الرجل و فى الأمه أقل الأمرين من قيمتها و ديه الحره و ظاهر المشهور ثبوت الديه مطلقا و إن أمسكها و لم يطلقها إلا أن مقتضى حسنه حمران و خبر بريد المثبتين لها عدم وجوبها عليه إذا لم يطلقها و الأحوط ما ذكره المشهور و يجب عليه أيضا نفقتها ما دامت حيه و إن طلقها بل و إن تزوجت بعد الطلاق على الأحوط

۳ مسأله لا فرق فى الدخول الموجب للإفضاء بين أن يكون فى القبل أو الدبر

و الإفضاء أعم من أن يكون باتحاد مسلكى البول و الحيض أو مسلكى الحيض و الغائط أو اتحاد الجميع و إن كان ظاهر المشهور الاختصاص بالأول

۴ مسأله لا يلحق بالزوجه فى الحرمه الأبديه على القول بها

و وجوب النفقه المملوكه و المحلله و الموطوءه بشبهه أو زناء و لا الزوجه الكبيره نعم تثبت الديه فى الجميع عدا الزوجه الكبيره إذا أفضاها بالدخول بها حتى فى الزنى و إن كانت عالمه مطاوعه و كانت كبيره و كذا لا يلحق بالدخول الإفضاء بالإصبع و نحوه فلا تحرم عليه مؤبدا

نعم تثبت فيه الديه

۵ مسأله إذا دخل بزوجته بعد إكمال التسع فأفضاها لم تحرم عليه

و لا تثبت الديه كما مر و لكن الأحوط الإنفاق عليها ما دامت حيه

۶ مسأله إذا كان المفضى صغيرا أو مجنونا

ففى كون الديه عليهما أو على عاقلتهما إشكال و إن كان الوجه الثانى لا يخلو عن قوه

۷ مسأله إذا حصل بالدخول قبل التسع عيب آخر غير الإفضاء ضمن أرشه

و كذا إذا حصل مع الإفضاء عيب آخر يوجب الأرش أو الديه ضمنه مع ديه الإفضاء

۸ مسأله إذا شك فى إكمالها تسع سنين لا يجوز له وطؤها

لاستصحاب الحرمه السابقه فإن وطئها مع ذلك فأفضاها و لم يعلم بعد ذلك أيضا كونها حال الوطى بالغه أو لا لم تحرم أبدا و لو على القول بها لعدم إحراز كونه قبل التسع و الأصل لا يثبت ذلك- نعم يجب عليه الديه و النفقه عليها ما دامت حيه

۹ مسأله يجرى عليها بعد الإفضاء جميع أحكام الزوجه

من حرمه الخامسه و حرمه الأخت و اعتبار الإذن فى نكاح بنت الأخ و الأخت و سائر الأحكام و لو على القول بالحرمه الأبديه بل يلحق به الولد و إن قلنا بالحرمه لأنه على القول بها يكون كالحرمه حال الحيض

۱۰ مسأله فى سقوط وجوب الإنفاق عليها ما دامت حيه بالنشوز إشكال

لاحتمال كون هذه النفقه لا من باب إنفاق الزوجه و لذا تثبت بعد الطلاق بل بعد التزويج بالغير و كذا فى

تقـدمها على نفقه الأقـارب و ظـاهر المشـهور أنهـا كما تسـقط بموت الزوجه تسـقط بموت الزوج أيضا لكن تحتمل بعيـدا عـدم سقوطها بموته و الظاهر عدم سـقوطها بعدم تمكنه و تصـير دينا عليه و يحتمل بعيدا سـقوطها و كذا تصير دينا إذا امتنع من دفعها مع تمكنه إذ كونها حكما تكليفيا صـرفا بعيـد هـذا بالنسـبه إلى ما بعد الطلاق و إلا فما دامت فى حبالته الظاهر أن حكمها حكم الزوجه

فصل ۳ لا يجوز فى العقد الدائم الزياده على الأربع

حرا كـان أو عبـدا و الزوجه حره أو أمه و أمـا فى الملك و التحليل فيجوز و لو إلى ألف و كـذا فى العقـد الانقطاعى و لا يجوز للحر أن يجمع بين أزيـد من أمتين و لا للعبـد أن يجمع بين أزيـد من حرتين و على هذا فيجوز للحر أن يجمع بين أربع حرائر أو ثلاث و أمه أو حرتين و أمـتين و للعبـد أن يجمع بين أربع إمـاء أو حره و أمـتين أو حرتين و لا يجوز له أن يجمع بين أمـتين و حرتين أو ثلاث حرائر أو أربع حرائر أو ثلاث إماء و حره كما لا يجوز للحر أيضا أن يجمع بين ثلاث إماء و حره

۱ مسأله إذا كان العبد مبعضا أو الأمه مبعضه ففى لحوقهما بالحر أو القن إشكال

و مقتضى الاحتياط أن يكون العبد المبعض كالحر بالنسبه إلى الإماء فلا يجوز له الزياده على أمتين و كالعبد القن بالنسبه إلى الحرائر فلا يجوز له الزياده على حرتين و أن تكون الأمه المبعضه كالحره إلى العبد و كالأمه بالنسبه إلى الحر بل يمكن أن يقال إنه بمقتضى القاعده بدعوى أن المبعض حر و عبد فمن حيث حريته لا يجوز له أزيد من أمتين و من حيث عبديته لا يجوز له أزيد من حرتين و كذا النسبه إلى الأمه المبعضه إلا أن يقال إن الأخبار الداله على أن الحر لا يزيد على أمتين و العبد لا يزيد على حرتين منصرفه إلى الحر و العبد الخالصين و كذا فى الأمه فالمبعض قسم ثالث خارج عن الأخبار فالمرجع عمومات الأدله على جواز التزويج غايه الأمر عدم جواز الزياده على الأربع فيجوز له نكاح أربع حرائر أو أربع إماء لكنه بعيد من حيث لزوم كونه أولى من الحر الخالص و حينئذ فلا يبعد أن يقال إن المرجع الاستصحاب و مقتضاه إجراء حكم العبد و الأمه عليهما و دعوى تغير الموضوع كما ترى فتحصل أن الأولى الاحتياط الذى ذكرنا أولا و الأقوى العمل بالاستصحاب و إجراء حكم العبيد و الإماء عليهما

۲ مسأله لو كان عبد عنده ثلاث أو أربع إماء فأعتق و صار حرا لم يجز إبقاء الجميع

لأن الاستدامه كالابتداء فلا بد من إطلاق الواحده أو الاثنتين و الظاهر كونه مخيرا بينهما كما فى إسلام الكافر عن أزيد من أربع و يحتمل القرعه و الأحوط أن يختار هو القرعه بينهن و لو أعتقت أمه أو أمتان فإن اختارت الفسخ حيث إن العتق موجب لخيارها بين الفسخ و البقاء فهو و إن اختارت البقاء يكون الزوج مخيرا و الأحوط اختياره القرعه كما فى الصوره الأولى

۳ مسأله إذا كان عنده أربع و شك فى أن الجميع بالعقد الدائم أو البعض المعين أو غير المعين منهن بعقد الانقطاع

ففى جواز نكاح الخامسه دواما إشكال

۴ مسأله إذا كان عنده أربع فطلق واحده منهن و أراد نكاح الخامسه

فإن كان الطلاق رجعيا لا يجوز له ذلك إلا بعد خروجها عن العده و إن كان بائنا ففى الجواز قبل الخروج عن العده قولان المشهور على الجواز لانقطاع العصمه بينه و بينها و ربما قيل بوجوب الصبر إلى انقضاء عدتها عملا بإطلاق جمله من الأخبار و الأقوى المشهور و الأخبار محموله على الكراهه هذا و لو كانت الخامسه أخت المطلقه فلا إشكال فى جواز نكاحها قبل الخروج عن العده البائنه لورود النص فيه معللا بانقطاع العصمه كما أنه لا ينبغى الإشكال إذا كانت العده لغير الطلاق كالفسخ بعيب أو نحوه و كذا إذا ماتت الرابعه فلا يجب الصبر إلى أربعه أشهر و عشر و النص الوارد بوجوب الصبر معارض بغيره و محمول على الكراهه و أما إذا كان الطلاق أو الفراق بالفسخ قبل الدخول فلا عده حتى يجب الصبر أو لا يجب

فصل ۴ لا يجوز التزويج فى عده الغير

دواما أو متعه سواء كانت عده الطلاق بائنه أو رجعيه

أو عـده الوفاه أو عـده وطء الشـبهه حره كانت المعتده أو أمه و لو تزوجها حرمت عليه أبدا إذا كانا عالمين بالحكم و الموضوع أو كان أحـدهما عالما بهما مطلقا سواء دخل بها أو لا و كـذا مع جهلهما بهما لكن بشـرط الدخول بها و لا فرق فى التزويج بين الـدوام و المتعه كما لا فرق فى الدخول بين القبل و الدبر و لا يلحق بالعده أيام اسـتبراء الأمه فلا يوجب التزويج فيها حرمه أبديه و لو مع العلم و الـدخول بـل لاـ يبعـد جواز تزويجهـا فيهـا و إن حرم الوطى قبـل انقضائهـا فـإن المحرم فيها هو الوطى دون سائر الاسـتمتاعات و كـذا لاـ يلحق بالتزويـج الوطى بالملـك أو التحليـل فلو كـانت مزوجه فمات زوجها أو طلقها و إن كان لا يجوز لمالكها وطؤها و لا الاسـتمتاع بها فى أيام عدتها و لا تحليلها للغير لكن لو وطئها أو حللها للغير فوطئها لم تحرم أبدا عليه أو على ذلك الغير و لو مع العلم بالحكم و الموضوع

۱ مسأله لا يلحق بالتزويج فى العده وطء المعتده شبهه

من غير عقـد بل و لا زنا إلا إذا كانت العده رجعيه كما سـيأتى و كذا إذا كان بعقد فاسد لعدم تماميه أركانه و أما إذا كان بعقد تـام الأركـان و كـان فسـاده لتعبـد شـرعى كمـا إذا تزوج أخت زوجته فى عـدتها أو أمها أو بنتها أو نحو ذلك مما يصـدق عليه التزويج و إن كان فاسدا شـرعا ففى كونه كالتزويج الصحيح إلا من جهه كونه فى العده و عدمه لأن المتبادر من الأخبار التزويج الصحيح من قطع النظر عن كونه فى العده إشكال

و الأحوط الإلحاق فی التحریم الأبدی فیوجب الحرمه مع العلم مطلقا و مع الدخول فی صوره الجهل

۲ مسأله إذا زوجه الولی فی عده الغیر

مع علمه بالحکم و الموضوع أو زوجه الوکیل فی التزویج بدون تعیین الزوجه کذلک لا یوجب الحرمه الأبدیه لأن المناط علم الزوج لا ولیه أو وکیله نعم لو کان وکیلا فی تزویج امرأه معینه و هی فی العده فالظاهر کونه کمباشرته بنفسه لکن المدار علم الموکل لا الوکیل

۳ مسأله لا إشکال فی جواز تزویج من فی العده لنفسه

سواء کانت عده الطلاق أو الوطی شبهه أو عده المتعه أو الفسخ بأحد الموجبات أو المجوزات له و العقد صحیح إلا فی العده الرجعیه فإن التزویج فیها باطل لکونها بمنزله الزوجه و إلا فی الطلاق الثالث الذی یحتاج إلی المحلل فإنه أیضا باطل بل حرام و لکن مع ذلک لا یوجب الحرمه الأبدیه و إلا فی عده الطلاق التاسع فی الصوره التی تحرم أبدا و إلا فی العده لوطئه زوجه الغیر شبهه لکن لا من حیث کونها فی العده بل لکونها ذات بعل و کذا فی العده لوطئه فی العده شبهه إذا حملت منه بناء علی عدم تداخل العدتین فإن عده وطء الشبهه حینئذ مقدمه علی العده السابقه التی هی عده الطلاق أو نحوه لمکان الحمل و بعد وضعه تأتی بتتمه العده السابقه فلا یجوز له تزویجها فی هذه العده أعنی عده وطء الشبهه و إن کانت لنفسه فلو تزوجها فیها عالما أو جاهلا بطل و لکن فی إیجابه التحریم الأبدی إشکال

۴ مسأله هل يعتبر فى الدخول الذى هو شرط فى الحرمه الأبديه

فى صوره الجهل أن يكون فى العده أو يكفى كون التزويج فى العده مع الدخول بعد انقضائها قولان الأحوط الثانى بل لا يخلو عن قوه- لإطلاق الأخبار بعد منع الانصراف إلى الدخول فى العده

۵ مسأله لو شك فى أنها فى العده أم لا

مع عدم العلم سابقا جاز التزويج خصوصا إذا أخبرت بالعدم و كذا إذا علم كونها فى العده سابقا و شك فى بقائها إذا أخبرت بالانقضاء و أما مع عدم إخبارها بالانقضاء فمقتضى استصحاب بقائها عدم جواز تزويجها و هل تحرم أبدا إذا تزوجها مع ذلك الظاهر ذلك و إذا تزوجها باعتقاد خروجها عن العده أو من غير التفات إليها ثمَّ أخبرت بأنها كانت فى العده فالظاهر قبول قولها و إجراء حكم التزويج فى العده فمع الدخول بها تحرم أبدا

۶ مسأله إذا علم أن التزويج كان فى العده مع الجهل بها حكما أو موضوعا

و لكن شك فى أنه دخل بها حتى تحرم أبدا أو لا يبنى على عدم الدخول و كذا إذا علم بعدم الدخول بها و شك فى أنها كانت عالمه أو جاهله فإنه يبنى على عدم علمها فلا يحكم

بالحرمه الأبديه

۷ مسأله إذا علم إجمالا بكون إحدى الامرأتين المعينتين فى العده و لم يعلمها بعينها

وجب عليه ترک تزويجهما و لو تزوج إحداهما بطل و لكن لا يوجب الحرمه الأبديه لعدم إحراز كون هذا التزويج فى العده نعم لو تزوجهما معا حرمتا عليه فى الظاهر عملا بالعلم الإجمالى

۸ مسأله إذا علم أن هذه الامرأه المعينه فى العده لكن لا يدرى أنها فى عده نفسه أو فى عده لغيره

جاز له تزويجها لأصاله عدم كونها فى عده الغير فحاله حال الشك البدوى

۹ مسأله يلحق بالتزويج فى العده فى إيجاب الحرمه الأبديه تزويج ذات البعل

فلو تزوجها مع العلم بأنها ذات بعل حرمت عليه أبدا مطلقا سواء دخل بها أم لا و لو تزوجها مع الجهل لم تحرم إلا مع الدخول بها من غير فرق بين كونها حره أو أمه مزوجه و بين الدوام و المتعه فى العقد السابق و اللاحق و أما تزويج أمه الغير بدون إذنه مع عدم كونها مزوجه

فلا يوجب الحرمه الأبديه و إن كان مع الدخول و العلم

۱۰ مسأله إذا تزوج امرأه عليها عده و لم تشرع فيها

كما إذا مات زوجها و لم يبلغها الخبر فإن عدتها من حين بلوغ الخبر فهل يوجب الحرمه الأبديه أم لا قولان أحوطهما الأول بل لا يخلو عن قوه

۱۱ مسأله إذا تزوج امرأه فى عدتها و دخل بها مع الجهل فحملت

مع كونها مدخوله للزوج الأول فجاءت بولد فإن مضى من وطء الثانى أقل من سته أشهر و لم يمض من وطء الزوج الأول أقصى مده الحمل لحق الولد بالأول و إن مضى من وطء الأول أقصى المده و من وطء الثانى سته أشهر أو أزيد إلى ما قبل الأقصى فهو ملحق بالثانى و إن مضى من الأول أقصى المده و من الثانى أقل من سته أشهر فليس ملحقا بواحد منهما و إن مضى من الأول سته فما فوق و كذا من الثانى فهل يلحق بالأول أو الثانى أو يقرع وجوه أو أقوال و الأقوى لحوقه بالثانى لجمله من الأخبار و كذا إذا تزوجها الثانى بعد تمام العده للأول و اشتبه حال الولد

۱۲ مسأله إذا اجتمعت عده وطء الشبهه مع التزويج

أولا معه و عده الطلاق أو الوفاه أو نحوهما فهل تتداخل العدتان أو يجب التعدد قولان المشهور على الثانى و هو الأحوط و إن كان الأول لا يخلو عن قوه حملا للأخبار

الداله على التعدد على التقيه بشـهاده خبر زراره و خبر يونس و على التعدد يقدم ما تقدم سـببه إلا إذا كان إحدى العدتين بوضع الحمل فتقـدم و إن كان سـببها متأخرا لعـدم إمكان التأخير حينئـذ و لو كان المتقـدمه عـده وطء الشـبهه و المتأخره عده الطلاق الرجعى فهل يجوز الرجوع قبل مجىء زمان عدته و هل ترث الزوج إذا مات قبله فى زمان عده وطء الشـبهه وجهان بل قولان لا يخلو الأـول منهما من قوه و لو كانت المتأخره عـده الطلاق البائن فهل يجوز تزويـج المطلق لها فى زمان عـده الوطى قبل مجىء زمان عده الطلاق وجهان لا يبعد الجواز بناء على أن الممنوع فى عده وطء الشـبهه وطء الزوج لها لا سائر الاسـتمتاعات بها كما هو الأظهر و لو قلنا بعدم جواز التزويج حينئذ للمطلق فيحتمل كونه موجبا للحرمه الأبديه أيضا لصدق التزويج فى عده الغير لكنه بعيـد لانصـراف أخبار التحريم المؤبد عن هذه الصوره هذا و لو كانت العدتان لشـخص واحد كما إذا طلق زوجته بائنا ثمَّ وطئها شبهه فى أثناء العده فلا ينبغى الإشكال فى التداخل و إن كان مقتضى إطلاق بعض العلماء التعدد فى هذه الصوره أيضا

۱۳ مسأله لا إشكال فى ثبوت مهر المثل فى الوطى بالشبهه المجرده عن التزويج

إذا كانت الموطوءه مشتبهه و إن كان الواطئ عالما و أما إذا كان بالتزويج ففى ثبوت المسمى أو مهر المثل قولان أقواهما الثانى و إذا كان التزويج مجردا عن الوطى فلا مهر أصلا

۱۴ مسأله مبدء العده فى وطء الشبهه المجرده عن التزويج حين الفراغ من الوطى

و أما إذا كان مع التزويج فهل هو كذلك أو من حين تبين الحال وجهان و الأحوط الثانى بل لعله الظاهر من الأخبار

۱۵ مسأله إذا كانت الموطوءه بالشبهه عالمه

بأن كان الاشتباه من طرف الواطئ فقط فلا مهر لها إذا كانت حره إذ لا مهر لبغى و لو كانت أمه ففى كون الحكم كذلك أو يثبت المهر لأنه حق السيد وجهان لا يخلو الأول منهما من قوه

۱۶ مسأله لا يتعدد المهر بتعدد الوطى مع استمرار الاشتباه

نعم لو كان مع تعدد الاشتباه تعدد

۱۷ مسأله لا بأس بتزويج المرأه الزانيه غير ذات البعل

للزانى و غيره و الأحوط الأولى أن يكون بعد استبراء رحمها بحيضه من مائه أو ماء غيره إن لم تكن حاملا و أما الحامل فلا حاجه فيها إلى الاستبراء بل يجوز تزويجها و وطؤها بلا فصل نعم الأحوط ترك تزويج المشهور بالزنا إلا بعد ظهور توبتها بل الأحوط ذلك بالنسبه إلى الزانى بها و أحوط

من ذلک ترک تزویج الزانیه مطلقا إلا بعد توبتها و یظهر ذلک بدعائها إلی الفجور فإن أبت ظهر توبتها

۱۸ مسأله لا تحرم الزوجه علی زوجها بزناها و إن کانت مصره

علی ذلک یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، العروه الوثقی للسید الیزدی، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، بیروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق العروه الوثقی للسید الیزدی؛ ج۲، ص: ۸۲۴

و لا یجب علیه أن یطلقها

۱۹ مسأله إذا زنا بذات بعل دواما أو متعه حرمت علیه أبدا

فلا یجوز له نکاحها بعد موت زوجها أو طلاقه لها أو انقضاء مدتها إذا کانت متعه و لا فرق علی الظاهر بین کونه حال الزنی عالما بأنها ذات بعل أو لا کما لا فرق بین کونها حره أو أمه و زوجها حرا أو عبدا کبیرا أو صغیرا و لا بین کونها مدخولا بها من زوجها أو لا و لا بین أن یکون ذلک بإجراء العقد علیها و عدمه بعد فرض العلم بعدم صحه العقد و لا بین أن تکون الزوجه مشتبهه أو زانیه أو مکرهه نعم لو کانت هی الزانیه و کان الواطئ مشتبها فالأقوی عدم الحرمه الأبدیه و لا یلحق بذات البعل الأمه المستفرشه و لا المحلله نعم لو کانت الأمه مزوجه فوطئها سیدها لم یبعد الحرمه الأبدیه علیه و إن کان لا یخلو عن إشکال و لو کان الواطئ مکرها علی الزنی فالظاهر لحوق الحکم و إن کان لا یخلو عن إشکال أیضا

۲۰ مسأله إذا زنا بامرأه فی العده الرجعیه حرمت علیه أبدا

دون البائنه و عده الوفاه و عده المتعه و الوطی بالشبهه و الفسخ و لو شک فی کونها فی العده أو لا أو فی العده الرجعیه أو البائنه فلا حرمه ما دام باقیا علی الشک نعم لو علم کونها فی عده رجعیه و

شـك فى انقضائهـا و عـدمه فالظـاهر الحرمه خصوصـا إذا أخبرت هى بعـدم الانقضـاء و لا فرق بين أن يكون الزنى فى القبل أو الدبر و كذا فى المسأله السابقه

۲۱ مسأله من لاط بغلام فأوقب و لو بعض الحشفه

حرمت عليه أمه أبدا

و إن علت و بنته و إن نزلت و أخته من غير فرق بين كونهمـا كبيرين أو صـغيرين أو مختلفين و لا تحرم على الموطوء أم الواطئ و بنته و أخته على الأقوى و لو كان الموطوء خنثى حرمت أمها و بنتها على الواطئ لأنه إما لواط أو زنا و هو محرم إذا كان سابقا كما مر و الأحوط حرمه المـذكورات على الواطئ و إن كان ذلك بعـد التزويج خصوصا إذا طلقها و أراد تزويجها جديدا و الأم الرضاعيه كالنسبيه و كذلك الأخت و

البنت و الظاهر عدم الفرق فی الوطی بین أن یکون عن علم و عمد و اختیار أو مع الاشتباه کما إذا تخیله امرأته أو کان مکرها أو کان المباشر للفعل هو المفعول و لو کان الموطوء میتا ففی التحریم إشکال و لو شک فی تحقق الإیقاب و عدمه بنی علی العدم و لا- تحرم من جهه هذا العمل الشنیع غیر الثلاثه المذکوره فلا بأس بنکاح ولد الواطئ ابنه الموطوء أو أخته أو أمه و إن کان الأولی الترک فی ابنته

فصل ۵ من المحرمات الأبدیه التزویج حال الإحرام

لا یجوز للمحرم أن یتزوج امرأه محرمه أو محله سواء کان بالمباشره أو بالتوکیل مع إجراء الوکیل العقد حال الإحرام سواء کان الوکیل محرما أو محلا و کانت الوکاله قبل الإحرام أو حاله و کذا لو کان بإجازه عقد الفضولی الواقع حال الإحرام أو قبله مع کونها حاله بناء علی النقل بل علی الکشف الحکمی بل الأحوط مطلقا و لا إشکال فی بطلان النکاح فی الصوره المذکوره و إن کان مع العلم بالحرمه حرمت الزوجه علیه أبدا سواء دخل بها أو لا و إن کان مع الجهل بها لم تحرم علیه علی الأقوی دخل بها أو لم یدخل لکن العقد باطل علی أی حال بل لو کان المباشر للعقد محرما بطل و إن کان من له العقد محلا و لو کان الزوج محلا و کانت الزوجه محرمه فلا إشکال فی بطلان العقد لکن هل یوجب الحرمه الأبدیه فیه قولان

الأـحوط الحرمه بـل لاـ يخلو عن قوه و لاـ فرق فی البطلاـن و التحریم الأبـدی بین أن یکون الإحرام لحـج واجب أو منـدوب أو لعمره واجبه أو مندوبه و لا فی النکاح بین الدوام و المتعه

۱ مسأله لو تزوج فی حال الإحرام مع العلم بالحکم

لکن کان غافلا عن کونه محرما أو ناسیا له فلا إشکال فی بطلانه لکن فی کونه محرما أبدا إشکال و الأحوط ذلک

۲ مسأله لا یلحق وطء زوجته الدائمه أو المنقطعه حال الإحرام بالتزویج فی التحریم الأبدی

فلا یوجبه و إن کان مع العلم بالحرمه و العمد

۳ مسأله لو تزوج فی حال الإحرام و لکن کان باطلا من غیر جهه الإحرام

کتزویج أخت الزوجه أو الخامسه هل یوجب التحریم أو لا الظاهر ذلک [لصدق التزویج فیشمله الأخبار نعم لو کان بطلانه لفقد بعض الأرکان بحیث لا یصدق علیه التزویج لم یوجب

۴ مسأله لو شک فی أن تزویجه هل کان فی الإحرام أو قبله بنی علی عدم کونه فیه

بـل و کـذا لو شـک فی أنه کـان فی حـال الإـحرام أو بعـده علی إشـکال و حینئـذ فلو اختلف الزوجـان فی وقوعه حـاله أو حال الإحلال سابقا أو لاحقا قدم قول من یدعی الصحه من غیر فرق بین جهل التاریخین أو العلم بتاریخ أحدهما نعم لو کان محرما و شک فی أنه أحل من إحرامه أم لا لا یجوز له التزویـج فإن تزوج مع ذلک بطل و حرمت علیه أبدا کما هو مقتضـی استصـحاب بقاء الإحرام

۵ مسأله إذا تزوج حال الإحرام عالما بالحکم و الموضوع ثمَّ انکشف فساد إحرامه صح العقد و لم یوجب الحرمه

نعم لو کان إحرامه صحیحا فأفسده ثمَّ تزوج ففیه وجهان من أنه قد فسد و معاملته معامله الصحیح فی جمیع أحکامه

۶ مسأله یجوز للمحرم الرجوع فی الطلاق فی العده الرجعیه

و کذا تملک الإماء

۷ مسأله یجوز للمحرم أن یوکل محلا فی أن یزوجه بعد إحلاله

و کذا یجوز له أن یوکل محرما فی أن یزوجه بعد إحلالهما

۸ مسأله لو زوجه فضولی فی حال إحرامه لم یجز له إجازته فی حال إحرامه

و هل له ذلک بعد إحلاله الأحوط العدم و لو علی القول بالنقل هذا إذا کان الفضولی محلا و إلا فعقده باطل لا یقبل الإجازه و لو کان المعقود له محلا

فصل ۶ فی المحرمات بالمصاهره

و هی علاقه بین أحد الطرفین مع أقرباء الآخر تحدث بالزوجیه أو الملک عینا أو انتفاعا بالتحلیل أو الوطی شبهه أو زناء أو النظر و اللمس فی صوره مخصوصه

۱ مسأله تحرم زوجه کل من الأب و الابن علی الآخر

فصاعدا فی الأول و نازلا فی الثانی نسبا أو رضاعا دواما أو متعه بمجرد العقد و إن لم یکن دخل و لا فرق فی الزوجین و الأب و الابن بین الحر و المملوک

۲ مسأله لا تحرم مملوكه الأب على الابن و بالعكس

مع عدم الدخول و عدم اللمس و النظر و تحرم مع الدخول أو أحد الأمرين إذا كان بشهوه و كذا لا تحرم المحلله لأحدهما على الآخر إذا لم تكن مدخوله

۳ مسأله تحرم على الزوج أم الزوجه و إن علت نسبا أو رضاعا

مطلقا و كذا بنتها و إن نزلت بشرط الدخول بالأم سواء كانت فى حجره أو لا و إن كان تولدها بعد خروج الأم عن زوجيته و كذا تحرم أم المملوكه الموطوءه على الواطئ و إن علت مطلقا و بنتها

۴ مسأله لا فرق فى الدخول بين القبل و الدبر

و تكفى الحشفه أو مقدارها- و لا يكفى الإنزال على فرجها من غير دخول و إن حبلت به و كذا لا فرق بين أن يكون فى حال اليقظه أو النوم اختيارا أو جبرا منه أو منها

۵ مسأله لا يجوز لكل من الأب و الابن وطء مملوكه الآخر من غير عقد و لا تحليل

و إن لم تكن مدخوله له و إلا كان زانيا

۶ مسأله يجوز للأب أن يقوم مملوكه ابنه الصغير على نفسه و وطؤها

و الظاهر إلحاق الجد بالأب و البنت بالابن و إن كان الأحوط خلافه و لا يعتبر إجراء صيغه البيع أو نحوه و إن كان أحوط و كذا لا يعتبر كونه مصلحه للصبى نعم يعتبر عدم المفسده و كذا لا يعتبر الملاءه فى الأب و إن كان أحوط

۷ مسأله إذا زنى الابن بمملوكه الأب حد

و أما إذا زنى الأب بمملوكه الابن فالمشهور عدم الحد عليه و فيه إشكال

۸ مسأله إذا وطئ أحدهما مملوكه الآخر شبهه

لم يحد و لكن عليه مهر المثل و لو حبلت فإن كان الواطئ هو الابن عتق الولد قهرا مطلقا و إن كان الأب لم ينعتق إلا إذا كان

أنثى نعم يجب على الأب فكه إن كان ذكر

۹ مسأله لا يجوز نكاح بنت الأخ أو الأخت على العمه و الخاله إلا بإذنهما

من غير فرق بين الدوام و الانقطاع و لا بين علم العمه و الخاله و جهلهما و يجوز العكس و إن كانت العمه و الخاله جاهلتين بالحال على الأقوى

۱۰ مسأله الظاهر عدم الفرق بين الصغيرتين و الكبيرتين و المختلفتين

و لا بين اطلاع العمه و الخاله على ذلك و عدم اطلاعهما أبدا و لا بين كون مده الانقطاع قصير و لو ساعه أو طويله على إشكال فى بعض هذه الصوره لإمكان دعوى انصراف الأخبار

۱۱ مسأله الظاهر أن حكم اقتران العقدين

حكم سبق العمه و الخاله

۱۲ مسأله [لا فرق بين المسلمتين و الكافرتين و المختلفتين]

لا فرق بين المسلمتين و الكافرتين و المختلفتين

۱۳ مسأله [لا فرق فى العمه و الخاله بين الدنيا منهما و العليا]

لا فرق فى العمه و الخاله بين الدنيا منهما و العليا

۱۴ مسأله فى كفايه الرضا الباطنى منهما من دون إظهاره و عدمها

و كون اللازم إظهاره بالإذن قولا أو فعلا وجهان

۱۵ مسأله إذا أذنت ثمَّ رجعت و لم يبلغه الخبر فتزوج

لم يكفه الإذن السابق

۱۶ مسأله إذا رجعت عن الإذن بعد العقد

لم يؤثر فى البطلان

۱۷ مسأله الظاهر كفايه إذنهما و إن كان عن غرور

بأن وعدها أن يعطيها شيئا فرضيت ثمَّ لم يف بوعده سواء كان بانيا على الوفاء حين العقد أم لا نعم لو قيدت الإذن بإعطاء شيء فتزوج ثمَّ لم يعط كشف عن بطلان الإذن و العقد و إن كان حين العقد بانيا على العمل به

١٨ مسأله الظاهر أن اعتبار إذنهما من باب الحكم الشرعى

لا أن يكون لحق منهما فلا يسقط بالإسقاط

١٩ مسأله إذا اشترط فى عقد العمه أو الخاله إذنهما فى تزويج بنت الأخ أو الأخت

ثمَّ لم تأذنا عصيانا منهما فى العمل بالشرط لم يصح العقد على إحدى

البنتين و هل له إجبارهما فى الإذن وجهان نعم إذا اشترط عليهما فى ضـمن عقـدهما أن يكون له العقـد على ابنه الأخ أو الأخت فالظاهر الصحه و إن أظهرتا الكراهه بعد هذا

۲۰ مسأله إذا تزوجهما من غير إذن ثمَّ أجازتا

صح على الأقوى

۲۱ مسأله إذا تزوج العمه و ابنه الأخ و شك فى سبق عقد العمه أو سبق عقد الابنه

حكم بالصحه و كذا إذا شك فى السبق و الاقتران بناء على البطلان مع الاقتران

۲۲ مسأله إذا ادعت العمه أو الخاله عدم الإذن و ادعى هو الإذن منهما قدم قولهما

و إذا كانت الدعوى بين العمه و ابنه الأخ مثلا فى الإذن و عدمه فكذلك قدم قول العمه

۲۳ مسأله إذا تزوج ابنه الأخ أو الأخت و شك فى أنه هل كان عن إذن

من العمه و الخاله أو لا

حمل فعله على الصحه

۲۴ مسأله إذا حصل بنتيه الأخ أو الأخت بعد التزويج بالرضاع لم يبطل

و كذا إذا جمع بينهما فى حال الكفر ثمَّ أسلم على وجه

۲۵ مسأله إذا طلق العمه أو الخاله طلاقا رجعيا

لم يجز تزويج أحد البنتين إلا بعد خروجهما عن العده و لو كان الطلاق بائنا جاز من حينه

۲۶ مسأله إذا طلق أحدهما بطلاق الخلع جاز له العقد على البنت

لأن طلاق الخلع بائن و إن رجعت فى البذل لم يبطل العقد

۲۷ مسأله هل يجرى الحكم فى المملوكتين و المختلفتين وجهان

أقواهما العدم

٢٨ مسأله الزنى الطارئ على التزويج لا يوجب الحرمه إذا كان بعد الوطى

بل قبله أيضا

على الأقوى فلو تزوج امرأه ثمَّ زنى بأمها أو بنتها لم تحرم عليه امرأته و كـذا لو زنى الأب بامرأه الابن لم تحرم على الابن و كذا لو زنى الابن بامرأه الأب لا تحرم على أبيه و كـذا الحال فى اللواط الطارئ على التزويج فلو تزوج امرأه و لاط بأخيها أو أبيها أو ابنهـا لم تحرم عليه امرأته إلاـ أن الاحتيـاط فيه أن لاـ يترك و أمـا إذا كـان الزنى سابقـا على التزويـج فـإن كان بالعمه أو الخاله يوجب حرمه بنتيهمـا و إن كان بغيرهما ففيه خلاف و الأحوط التحريم بل لعله لا يخلو عن قوه و كـذا الكلام فى الوطى بالشـبهه فإنه إن كان طارئا لا يوجب الحرمه و إن كان سابقا على التزويج أوجبها

۲۹ مسأله إذا زنى بمملوكه أبيه

فإن كان قبل أو يطأها الأب حرمت على الأب و إن كان بعد وطئه لها لم تحرم و كذا الكلام إذا زنى الأب بمملوكه ابنه

۳۰ مسأله [لا فرق فى الحكم بين الزنى فى القبل أو الدبر]

لا فرق فى الحكم بين الزنى فى القبل أو الدبر

۳۱ مسأله إذا شك فى تحقق الزنى و عدمه

بنى على العدم و إذا شك فى كونه سابقا أو لا بنى على كونه لاحقا

۳۲ مسأله إذا علم أنه زنى بأحد الامرأتين و لم يدر أيتهما هى وجب عليه الاحتياط

إذا كان لكل منهما أم أو بنت و أما إذا لم يكن لإحداهما أم و لا بنت فالظاهر جواز نكاح الأم أو البنت من الأخرى

۳۳ مسأله لا فرق فى الزنى بين كونه اختياريا أو إجباريا أو اضطراريا

و لا بين كونه فى حال النوم أو اليقظه و لا بين كون الزانى بالغا أو غير بالغ و كذا المزنى بها بل لو أدخلت الامرأه ذكر الرضيع

فی فرجها نشر الحرمه علی إشکال بل لو زنی بالمیته فکذلک علی إشکال أیضا و أشکل من ذلک لو أدخلت ذکر المیت المتصل و أما لو أدخلت الذکر المقطوع فالظاهر عدم النشر

۳۴ مسأله إذا کان الزنی لاحقا فطلقت الزوجه رجعیا

ثمَّ رجع الزوج فی أثناء العده لم یعد سابقا حتی ینشر الحرمه لأن الرجوع إعاده الزوجیه الأولی و أما إذا نکحها بعد الخروج عن العده أو طلقت بائنا فنکحها بعقد جدید ففی صحه النکاح و عدمها وجهان من أن الزنی حین وقوعه لم یؤثر فی الحرمه لکونه لاحقا فلا أثر له بعد هذا أیضا و من أنه سابق بالنسبه إلی هذا العقد الجدید و الأحوط النشر

۳۵ مسأله إذا زوجه رجل امرأه فضولا فزنی بأمها أو بنتها ثمَّ أجاز العقد

فإن قلنا بالکشف الحقیقی کان الزنی لاحقا و إن قلنا بالکشف الحکمی أو النقل کان سابقا

۳۶ مسأله إذا کان للأب مملوکه منظوره أو ملموسه له بشهوه

حرمت علی ابنه و کذا العکس علی الأقوی فیهما بخلاف ما إذا کان النظر أو اللمس بغیر شهوه کما إذا کان للاختبار أو للطبابه أو کان اتفاقیا بل و إن أوجب شهوه أیضا نعم لو لمسها لآثاره الشهوه کما إذا مس فرجها أو ثدیها أو ضمها لتحریک الشهوه فالظاهر النشر

۳۷ مسأله لا تحرم أم المملوکه الملموسه و المنظوره علی اللامس و الناظر علی الأقوی

و إن کان الأحوط الاجتناب کما أن الأحوط اجتناب الربیبه الملموسه أو المنظوره أمها و إن کان الأقوی عدمه بل قد یقال إن اللمس و النظر یقومان مقام الوطی فی کل مورد یکون الوطی ناشرا للحرمه فتحرم الأجنبیه الملموسه أو المنظوره شبهه أو حراما علی الأب و الابن و تحرم أمها و بنتها حره کانت أو أمه و هو و إن کان أحوط إلا أن الأقوی خلافه و علی ما ذکر فتنحصر الحرمه فی مملوکه کل من الأب و الابن علی الآخر إذا کانت ملموسه أو منظوره بشهوه

۳۸ مسأله فی إیجاب النظر أو اللمس إلی الوجه و الکفین إذا کان بشهوه نظر

و الأقوى العدم و إن كان هو أحوط

۳۹ مسأله لا يجوز الجمع بين الأختين فى النكاح

دواما أو متعه سواء كانتا نسبيتين أو رضاعيتين أو [مختلفتين] و كذا لا يجوز الجمع بينهما فى الملك مع وطئهما و أما الجمع بينهما فى مجرد الملك من غير وطء فلا مانع منه و هل يجوز الجمع بينهما فى الملك مع استمتاع بما دون الوطى بأن لم يطأهما أو وطئ إحداهما و استمتع بالأخرى بما دون الوطى فيه نظر مقتضى بعض النصوص الجواز و هو الأقوى لكن الأحوط العدم

۴۰ مسأله لو تزوج بإحدى الأختين و تملك الأخرى لا يجوز له وطء المملوكه

إلا بعد طلاق المزوجه و خروجها عن العده إن كانت رجعيه فلو وطئها قبل ذلك فعل حراما لكن لا تحرم عليه الزوجه بذلك و لا يحد حد الزنى بوطء المملوكه بل يعزر فيكون حرمه وطئها كحرمه وطء الحائض

۴۱ مسأله لو وطئ إحدى الأختين بالملك ثمَّ تزوج الأخرى فالأظهر بطلان التزويج

و قد يقال بصحته و حرمه وطء الأولى إلا بعد طلاق الثانيه

۴۲ مسأله لو تزوج بإحدى الأختين ثمَّ تزوج بالأخرى بطل عقد الثانيه

سواء كان بعد وطء الأولى أو قبله و لا يحرم بذلك وطء الأولى و

إن كـان قـد دخـل بالثـانيه نعم لو دخل بها مع الجهل بأنها أخت الأولى يكره له وطء الأولى قبل خروج الثانيه عن العـده بل قيل يحرم للنص الصحيح و هو الأحوط

۴۳ مسأله لو تزوج بالأختين و لم يعلم السابق و اللاحق

فإن علم تاريـخ أحـد العقدين حكم بصـحته دون المجهول و إن جهل تاريخهما حرم عليه وطؤهما و كذا وطء إحداهما إلا بعد طلاقهما أو طلاق الزوجه الواقعيه منهما ثمَّ تزويـج من شاء منهما بعقـد جديـد بعد خروج الأخرى عن العده إن كان دخل بها أو بهما و هل يجبر على هذا الطلاق دفعا لضرر الصبر عليهما لا يبعد ذلك لقوله تعالى فَإِمْسٰاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسٰانٍ و ربما يقـال بعـدم وجـوب الطلاـق عليه و عـدم إجبـاره و أنه يعين بـالقرعه و قـد يقـال إن الحـاكم يفسـخ نكاحهمـا ثمَّ مقتضـى العلم الإجمـالى بكون إحـداهما زوجه وجوب الإنفاق عليهما ما لم يطلق و مع الطلاق قبل الـدخول نصف المهر لكل منهما و إن كان بعد الدخول فتمامه لكن ذكر بعضهم أنه لا يجب عليه إلا نصف المهر لهما فلكل منهما الربع

فی صوره عدم الدخول و تمام أحد المهرین لهما فی صوره الدخول و المسأله محل إشکال کنظائرها من العلم الإجمالی فی المالیات

۴۴ مسأله لو اقترن عقد الأختین

بأن تزوجهما بصیغه واحده أو عقد علی إحداهما و وکیله علی الأخری فی زمان واحد بطلا معا و ربما یقال بکونه مخیرا فی اختیار أیهما شاء لروایه محموله علی التخییر بعقد جدید و لو تزوجهما و شک فی السبق و الاقتران حکم ببطلانهما أیضا

۴۵ مسأله لو کان عنده أختان مملوکتان فوطئ إحداهما

حرمت علیه الأخری حتی تموت الأولی أو یخرجها عن ملکه ببیع أو صلح أو هبه أو نحوهما و لو بأن یهبهما من ولده و الظاهر کفایه التملیک الذی له فیه الخیار و إن کان الأحوط اعتبار لزومه و لا یکفی علی الأقوی ما یمنع من المقاربه مع بقاء الملکیه کالتزویج للغیر و الرهن و الکتابه و نذر عدم المقاربه و نحوها و لو وطئها من غیر إخراج للأولی لم یکن زنا فلا یحد و یلحق به الولد نعم یعزر

۴۶ مسأله إذا وطئ الثانیه بعد وطء الأولی حرمتا علیه

مع علمه بالموضوع و الحکم و حینئذ فإن أخرج الأولی عن ملکه حلت الثانیه مطلقا و إن کان ذلک بقصد الرجوع

إليها و إن أخرج الثانيه عن ملكه يشترط فى حليه الأولى أن يكون إخراجه لها لا بقصد الرجوع إلى الأولى و إلا لم تحل و أما فى صوره الجهل بالحرمه موضوعا أو حكما فلا يبعد بقاء الأولى على حليتها و الثانيه على حرمتها و إن كان الأحوط عدم حليه الأولى إلا بإخراج الثانيه و لو كان بقصد الرجوع إلى الأولى و أحوط من ذلك كونها كصوره العلم

۴۷ مسأله لو كانت الأختان كلتاهما أو إحداهما من الزنى

فالأحوط لحوق الحكم من حرمه الجمع بينهما فى النكاح و الوطى إذا كانتا مملوكتين

۴۸ مسأله إذا تزوج بإحدى الأختين ثمَّ طلقها طلاقا رجعيا

لا يجوز له نكاح الأخرى إلا بعد خروج الأولى عن العده و أما إذا كان بائنا بأن كان قبل الدخول أو ثالثا أو كان الفراق بالفسخ لأحد العيوب أو بالخلع أو المبارأه جاز له نكاح الأخرى و الظاهر عدم صحه رجوع الزوجه فى البذل بعد تزويج أختها كما سيأتى فى باب الخلع إن شاء الله نعم لو كان عنده إحدى الأختين بعقد الانقطاع و انقضت المده لا يجوز له على الأحوط نكاح أختها فى عدتها و إن كانت بائنه للنص الصحيح و الظاهر أنه كذلك إذا وهب مدتها و إن كان مورد النص انقضاء المده

۴۹ مسأله إذا زنى بإحدى الأختين جاز له نكاح الأخرى فى مده استبراء الأولى

و كذا إذا وطئها شبهه جاز له نكاح أختها فى عدتها لأنها بائنه نعم الأحوط اعتبار الخروج عن العده خصوصا فى صوره كون الشبهه من طرفه و الزنى من طرفها من جهه الخبر الوارد فى تدليس الأخت التى نامت فى فراش أختها بعد لبسها لباسها

۵۰ مسأله الأقوى جواز الجمع بين فاطميتين

على كراهه و ذهب جماعه من الأخباريه إلى الحرمه و البطلان بالنسبه إلى الثانيه و منهم من قال بالحرمه دون البطلان فالأحوط الترك و لو جمع بينهما فالأحوط طلاق الثانيه أو طلاق الأولى و تجديد العقد على الثانيه بعد خروج الأولى عن العده و إن كان الأظهر على القول بالحرمه عدم البطلان لأنها تكليفيه فلا تدل على الفساد ثمَّ الظاهر عدم الفرق فى الحرمه أو الكراهه بين كون الجامع بينهما فاطميا أو لا ـ كما أن الظاهر اختصاص الكراهه أو الحرمه بمن كانت فاطميه من طرف الأبوين أو الأب فلا تجرى فى المنتسب إليها ص من طرف الأم خصوصا إذا كان انتسابها إليها بإحدى الجدات العاليات و كيف كان فالأقوى عدم الحرمه و إن كان النص الوارد فى المنع صحيحا على

ما رواه الصدوق فى العلل بإسناده عن حماد قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول لا يحل لأحد أن يجمع بين ثنتين من ولد فاطمه عليه السلام إن ذلك يبلغها فيشق عليها قلت يبلغها

قال علیه السلام أی و الله

و ذلک لإعراض المشهور عنه مع أن تعلیله ظاهر فی الکراهه إذ لا نسلم أن مطلق کون ذلک شاقا علیها إیذاء لها حتی یدخل فی

قوله ص: من آذاها فقد آذانی

۵۱ مسأله الأحوط ترک تزویج الأمه دواما

مع عدم الشرطین من عدم التمکن من المهر للحره و خوف العنت بمعنی المشقه أو الوقوع فی الزنی بل الأحوط ترکه متعه أیضا و إن کان القول بالجواز فیها غیر بعید و أما مع الشرطین فلا إشکال فی الجواز لقوله وَ مَنْ لَمْ یَسْتَطِعْ إلی آخر الآیه و مع ذلک الصبر أفضل فی صوره عدم خوف الوقوع فی الزنی کما لا إشکال فی جواز وطئها بالملک بل و کذا بالتحلیل و لا فرق بین القن و غیره نعم الظاهر جوازه فی المبعضه لعدم صدق الأمه علیها و إن لم یصدق الحره أیضا

۵۲ مسأله لو تزوجها مع عدم الشرطین

فالأحوط طلاقها و لو حصلا بعد التزویج جدد نکاحها إن أراد علی الأحوط

۵۳ مسأله لو تحقق الشرطان فتزوجها ثمَّ زالا أو زال أحدهما

لم یبطل و لا یجب الطلاق

۵۴ مسأله لو لم یجد الطول أو خاف العنت

و لکن أمکنه الوطی بالتحلیل أو بملک الیمین یشکل جواز التزویج

۵۵ مسأله إذا تمکن من تزویج حر لا یقدر علی مقاربتها

لمرض أو رتق أو قرن أو صغر أو نحو ذلک فکما لم یتمکن و کذا لو کانت عنده واحده من هذه أو کانت زوجته الحره غائبه

۵۶ مسأله إذا لم تکفه فی صوره تحقق الشرطین أمه واحده یجوز الاثنتین

أما الأزید فلا یجوز کما سیأتی

۵۷ مسأله إذا کان قادرا علی مهر الحره لکنها ترید أزید من مهر أمثالها

بمقدار يعد ضررا

علیه فکصوره عدم القدره لقاعده نفی الضـرر نظیر سائر المقامات کمسأله وجوب الحج إذا کان مستطیعا و لکن یتوقف تحصیل الزاد و الراحله علی بیع بعض أملاکه بأقل من ثمن المثل أو علی شراء الراحله بأزید من ثمن المثل فإن الظاهر سقوط الوجوب و إن کان قادرا علی ذلک و الأحوط فی الجمیع اعتبار کون الزیاده مما یضر بحاله لا مطلقا

فصل ۷ الأقوی جواز نکاح الأمه علی الحره مع إذنها

و الأحوط اعتبار الشـرطین من عدم الطول و خوف العنت و أما مع عدم إذنها فلا یجوز و إن قلنا فی المسأله المتقدمه بجواز عقد الأمه مع عدم الشـرطین بل هو باطل نعم لو أجازت بعد العقد صح علی الأقوی بشـرط تحقق الشرطین علی الأحوط و لا فرق فی المنع بین کون العقدین دوامیین أو انقطاعیین أو مختلفین بل الأقوی عدم الفرق بین إمکان وطء الحره و عدمه لمرض أو قرن أو رتق إلا مع عـدم الشـرطین نعم لا یبعـد الجواز إذا لم تکن الحره قابله للإذن لصـغر أو جنون خصوصا إذا کان عقـدها انقطاعیا و لکن الأحوط مع ذلـک المنع و أمـا العکس و هو نکاح الحره علی الأمه فهو جائز و لازم إذا کانت الحره عالمه بالحال و أما مع جهلها فالأقوی خیارها فی بقائها مع الأمه و فسخها و رجوعها إلی أهلها و الأظهر عدم وجوب أعلامها بالحال فعلی هذا لو أخفی علیها ذلک أبدا لم یفعل محرما

۱ مسأله لو نكح الحره و الأمه فى عقد واحد مع علم الحره صح

و مع جهلها صح بالنسبه إليها و بطل بالنسبه إلى الأمه إلا مع إجازتها و كذا الحال لو تزوجهما بعقدين فى زمان واحد على الأقوى

۲ مسأله لا إشكال فى جواز نكاح المبعضه على المبعضه

و أما على الحره ففيه إشكال و إن كان لا يبعد جوازه لأن الممنوع نكاح الأمه على الحره و لا يصدق الأمه على المبعضه و إن كان لا يصدق أنها حره أيضا

۳ مسأله إذا تزوج الأمه على الحره فماتت الحره أو طلقها أو وهب مدتها فى المتعه أو انقضت لم يثمر فى الصحه

بل لا بد من العقد على الأمه جديدا إذا أراد

۴ مسأله إذا كان تحته حره فطلقها طلاقا بائنا يجوز له نكاح الأمه

فى عدتها و أما إذا كان الطلاق رجعيا ففيه إشكال و إن كان لا يبعد الجواز لانصراف الأخبار عن هذه الصوره

۵ مسأله إذا زوجه فضولى حره فتزوج أمه ثمَّ أجاز عقد الفضولى

فعلى النقل لا يكون من نكاح الأمه على الحره فلا مانع منه و على الكشف مشكل

۶ مسأله إذا عقد على حره و عقد وكيله له على أمه و شك فى السابق منهما

لا يبعد صحتهما و إن لم تخبر الحره و الأحوط طلاق الأمه مع عدم إجازه الحره

۷ مسأله لو شرط فى عقد الحره أن تأذن فى نكاح الأمه عليها صح

و لكن إذا لم تأذن لم يصح بخلاف ما إذا شرط عليها

أن يكون له نكاح الأمه

فصل ۸ فی نکاح العبید و الإماء

۱ مسأله أمر تزويج العبد و الأمه بيد السيد

فيجوز له تزويجهما و لو من غير رضاهما أو إجبارهما على ذلك و لا يجوز لهما العقد على نفسهما من غير إذنه كما لا يجوز لغيرهما العقد عليهما كذلك حتى لو كان لهما أب حر بل يكون إيقاع العقد منهما أو من غيرهما عليهما حراما إذا كان ذلك بقصد ترتيب الأثر و لو لا مع إجازه المولى نعم لو كان ذلك بتوقع الإجازه منه فالظاهر عدم حرمته لأنه ليس تصرفا فى مال الغير عرفا كبيع الفضولى مال غيره و أما عقدهما على نفسهما من غير إذن المولى و من غيرهما بتوقع الإجازه فقد يقال بحرمته لسلب قدرتهما و إن لم يكونا مسلوبى العباره لكنه مشكل لانصراف سلب القدره عن مثل ذلك و كذا لو باشر أحدهما العقد للغير بإذنه أو فضوله فإنه ليس بحرام على الأقوى و إن قيل بكونه حراما

۲ مسأله لو تزوج العبد من غير إذن المولى وقف على إجازته

فإن أجاز صح و كذا الأمه على الأقوى و الإجازه كاشفه و لا فرق فى صحته بها بين أن يكون بتوقعها أو لا بل على الوجه المحرم و لا يضره النهى لأنه متعلق بأمر خارج متحد و الظاهر اشتراط عدم الرد منه قبل الإجازه فلا تنفع الإجازه بعد الرد و هل يشترط فى تأثيرها عدم سبق النهى من المولى فيكون النهى السابق كالرد بعد العقد أو لا وجهان أقواهما الثانى

۳ مسأله لو باشر المولى تزويج عبده أو أجبره على التزويج

فالمهر إن لم يعين فى عين يكون فى ذمه المولى و يجوز أن يجعله فى ذمه العبد يتبع به بعد

العتق مع رضاه و هل له ذلك قهرا عليه فيه إشكال كما إذا استدان على أن يكون الدين فى ذمه العبد من غير رضاه و أما لو أذن له فى التزويج فإن عين كون المهر فى ذمه العبد أو فى عين معين تعين و إن أطلق ففى كونه فى ذمته أو ذمه العبد مع ضمانه له و تعهده أداءه عنه أو كونه فى كسب العبد وجوه أقواها الأول لأن الإذن فى الشىء إذن فى لوازمه و كون المهر عليه بعد عدم قدره العبد على شىء و كونه كلا على مولاه من لوازم الإذن فى التزويج عرفا و كذا الكلام فى النفقه و يدل عليه أيضا فى المهر روايه على بن أبى حمزه و فى النفقه موثقه عمار الساباطى و لو تزوج العبد من غير إذن مولاه ثمَّ أجاز ففى كونه كالإذن السابق فى كون المهر على المولى أو بتعهده أو لا وجهان و يمكن الفرق بين ما لو جعل المهر فى ذمته فلا دخل له بالمولى و إن أجاز العقد أو فى مال معين من المولى أو فى ذمته فيكون كما عين أو أطلق فيكون على المولى ثمَّ إن المولى إذا أذن فتاره يعين مقدار المهر و تاره يعمم و تاره يطلق فعلى الأولين لا إشكال و على الأخير ينصرف إلى المتعارف و إذا تعدى وقف على إجازته و قيل يكون الزائد فى ذمته يتبع به بعد العتق و كذا الحال بالنسبه إلى شخص الزوجه فإنه إن لم يعين ينصرف إلى اللائق بحال العبد من حيث الشرف و الضعه فإن تعدى وقف على إجازته

۴ مسأله مهر الأمه المزوجه للمولى

سواء كان هو المباشر أو هى بإذنه أو بإجازته و نفقتها على الزوج إلا إذا منعها مولاها عن التمكين لزوجها أو اشترط كونها عليه و للمولى استخدامها بما لا ينافى حق الزوج و المشهور أن للمولى أن يستخدمها نهارا و يخلى بينها و بين الزوج ليلا و لا بأس به بل يستفاد من بعض الأخبار و لو

اشترطا غیر ذلک فهما علی شرطهما و لو أراد زوجها أن یسافر بها هل له ذلک من دون إذن السید قد یقال له بخلاف ما إذا أراد السید أن یسافر بها فإنه یجوز له من دون إذن الزوج و الأقوی العکس لأن السید إذا أذن بالتزویج فقد التزم بلوازم الزوجیه و الرجال قوامون علی النساء و أما العبد المأذون فی التزویج فأمره بید مولاه فلو منعه من الاستمتاع یجب علیه طاعته إلا ما کان واجبا علیه من الوطی فی کل أربعه أشهر و من حق القسم

۵ مسأله إذا أذن المولی للأمه فی التزویج و جعل المهر لها صح علی الأقوی

من ملکیه العبد و الأمه و إن کان للمولی أن یتملک ما ملکاه بل الأقوی کونه مالکا لهما و لمالهما ملکیه طولیه

۶ مسأله لو کان العبد أو الأمه لمالکین أو أکثر توقف صحه النکاح علی إذن الجمیع أو إجازتهم

و لو کانا مبعضین توقف علی إذنهما و إذن المالک و لیس له إجبارهما حینئذ

۷ مسأله إذا اشترت العبد زوجته بطل النکاح

و تستحق المهر إن کان ذلک بعد الدخول و إما إن کان قبله ففی سقوطه أو سقوط نصفه أو ثبوت تمامه وجوه مبنیه علی أنه بطلان أو انفساخ ثمّ هل یجری علیها حکم الطلاق قبل الدخول أو لا و علی السقوط کلا إذا اشترته بالمهر الذی کان لها فی ذمه السید بطل الشراء للزوم خلو البیع عن العوض نعم لا بأس به إذا کان الشراء بعد الدخول لاستقرار المهر حینئذ و عن العلامه فی القواعد البطلان إذا اشترته بالمهر الذی فی ذمه العبد و إن کان بعد الدخول لأن تملکها له یستلزم براءه ذمته من المهر فیخلو البیع عن العوض و هو مبنی علی عدم صحه ملکیه المولی فی ذمه العبد و یمکن منع عدم الصحه مع أنه لا یجتمع ملکیتها له و لما فی ذمته بل ینتقل ما فی ذمته إلی المولی بالبیع حین انتقال

العبد إليها

۸ مسأله الولد بين المملوكين رق

سواء كـان عن تزويـج مـأذون فيه أو عن شـبهه مع العقـد أو مجرده أو عن زنا منهما أو من أحـدهما بلا عقـد أو عن عقـد معلوم الفساد عنـدهما أو عند أحدهما و أما إذا كان أحد الأبوين حرا فالولد حر إذا كان عن عقد صـحيح أو شـبهه مع العقد أو مجرده حتى فيما لو دلست الأمه نفسها بدعواها الحريه فتزوجها حر على الأقوى و إن كان يجب عليه حينئذ دفع قيمه الولد إلى مولاها و أمـا إذا كـان عن عقـد بلاـ إذن مع العلم من الحر بفسـاد العقـد أو عن زنـا من الحر أو منهمـا فالولـد رق ثمَّ إذا كـان المملوكان لمالك واحـد فالولـد له و إن كان كل منهما لمالك فالولد بين المالكين بالسويه إلا إذا اشترطا التفاوت أو الاختصاص بأحدهما هـذا إذا كان العقد بإذن المالكين أو مع عدم الإذن من واحد منهما و أما إذا كان بالإذن من أحدهما فالظاهر أنه كذلك و لكن المشـهور أن الولـد حينئـذ لمن لم يـأذن و يمكن أن يكون مرادهم فى صوره إطلاق الإذن بحيث يسـتفاد منه إسـقاط حق نمائيه الولـد حيث إن مقتضـى الإطلاق جواز التزويـج بالحر أو الحره و إلا فلا وجه له و كـذا لو كان الوطى شـبهه منهما سواء كان مع العقـد أو شـبهه مجرده فإن الولـد مشترک و أما لو كان الولـد عن زنا من العبـد فالظاهر عـدم الخلاف فى أن الولد لمالک الأمه سواء كان من طرفها شبهه أو زنا

۹ مسأله إذا كان أحد الأبوين حرا

فالولـد حر لا يصـح اشتراط رقيته على الأقوى فى ضـمن عقـد التزويـج فضـلا عن عقد خارج لازم و لا يضـر بالعقد إذا كان فى ضمن عقـد خارج و إما إن كان فى ضـمن عقـد التزويـج فمبنى على فساد العقد بفساد الشـرط و عدمه و الأقوى عدمه و يحتمل الفساد و إن لم نقل به فى سائر العقود إذا كان من له الشـرط جاهلا بفساده لأن فى سائر العقود يمكن جبر تخلف شـرطه بالخيار بخلاف المقام حيث إنه لا يجرى خيار الاشتراط فى النكاح نعم مع العلم بالفساد لا فرق إذ لا خيار فى سائر العقود أيضا

۱۰ مسأله إذا تزوج حر أمه من غير إذن مولاها حرم عليه وطؤها

و إن كان بتوقع الإجازه و حينئذ فإن أجاز المولى كشف عن صحته على

الأقوى من كون الإجازه كاشـفه و عليه المهر و الولـد حر و لا يحـد حد الزنى و إن كان عالما بالتحريم بل يعزر و إن كان عالما بلحوق الإجازه فالظاهر عـدم الحرمه و عـدم التعزير أيضا و إن لم يجز المولى كشف عن بطلان التزويـج و يحد حينئذ حد الزنى إذا كـان عالمـا بالحكم و لم يكن مشـتبها من جهه أخرى و عليه المهر بالـدخول و إن كانت الأمه أيضا عالمه على الأقوى و فى كونه المسـمى أو مهر المثـل أو العشـر إن كـانت بكرا و نصـفه إن كانت ثيبا وجوه بل أقوال أقواها الأخير و يكون الولـد لمولى الأمه و أما إذا كان جاهلا بالحكم أو مشتبها من جهه أخرى فلا يحد و يكون الولد حرا نعم ذكر بعضهم أن عليه قيمته يوم سقط حيـا و لكن لاـ دليل عليه فى المقام و دعوى أنه تفويت لمنفعه الأمه كما ترى إذا التفويت إنما جاء من قبل حكم الشارع بالحريه و على فرضه فلا وجه لقيمه يوم التولد بل مقتضى القاعده قيمه يوم الانعقاد لأنه انعقد حرا فيكون التفويت فى ذلك الوقت

۱۱ مسأله إذا لم يجز المولى العقد الواقع على أمته و لم يرده أيضا حتى مات فهل يصح إجازه وارثه له أم لا

وجهان أقواهما العدم لأنها على فرضـها كاشفه و لا يمكن الكشف هنا لأن المفروض أنها كانت للمورث و هو نظير من باع شيئا ثمّ

ملک

۱۲ مسأله إذا دلست أمه فادعت أنها حره فتزوجها حر و دخل بها ثمَّ تبین الخلاف

وجب علیه المفارقه و علیه المهر لسیدها و هو العشر و نصف العشر علی الأقوی لا المسمی و لا مهر المثل و إن کان أعطاها المهر استرد منها إن کان موجودا و إلا تبعت به بعد العتق و لو جاءت بولد ففی کونه حرا أو رقا لمولاها قولان فعن المشهور أنه رق و لکن یجب علی الأب فکه بدفع قیمته یوم سقط حیا و إن لم یکن عنده ما یفکه به سعی فی قیمته و إن أبی وجب علی الإمام علیه السلام دفعها من سهم الرقاب أو من مطلق بیت المال و الأقوی کونه حرا کما فی سائر موارد اشتباه الحر حیث إنه لا إشکال فی کون الولد حرا فلا خصوصیه لهذه الصوره و الأخبار الداله علی رقیته منزله علی أن للمولی أخذه لیتسلم القیمه جمعا بینها و بین ما دل علی کونه حرا و علی هذا القول أیضا یجب علیه ما ذکر من دفع القیمه أو السعی أو دفع الإمام علیه السلام لموثقه سماعه هذا کله إذا کان الوطی حال اعتقاده کونها حره و أما وطؤها بعد العلم بکونها أمه فالولد رق لأنه من زنا حینئذ بل و کذا لو علم سبق رقیتها فادعت أن مولاها أعتقها و لم یحصل له العلم بذلک و لم یشهد به شاهدان فإن الوطی حینئذ أیضا لا یجوز لاستصحاب بقائها علی الرقیه نعم لو لم یعلم سبق رقیتها جاز له التعویل علی قولها لأصاله الحریه فلو تبین الخلاف لم یحکم برقیه الولد و کذا مع سبقها مع قیام البینه علی دعواها

۱۳ مسأله إذا تزوج عبد بحره من دون إذن مولاه

و لا

إجـازته كـان النكـاح باطلاـ فلاـ تسـتحق مهرا و لا نفقه بل الظاهر أنها تحـد حـد الزنى إذا كانت عالمه بالحال و أنه لا يجوز لها ذلك نعم لو كان ذلك لها بتوقع الإجازه و اعتقدت جواز الإقدام حينئذ بحيث تكون شبهه فى حقها لم تحد كما أنه كذلك إذا علمت بمجىء الإجـازه و أمـا إذا كان بتوقع الإجازه و علمت مع ذلك بعـدم جواز ذلك فتحـد مع عـدم حصولها بخلاف ما إذا حصـلت فإنها تعزر حينئـذ لمكان تجريها و إذا جاءت بولـد فالولـد لمولى العبـد مع كونه مشـتبها بل مع كونه زانيا أيضا لقاعـده النمائيه بعد عدم لحوقه بالحره و أما إذا كانت جاهله بالحال فلا حد و الولد حر و تستحق عليه المهر يتبع به بعد العتق

۱۴ مسأله إذا زنى العبد بحره من غير عقد فالولد حر

و إن كانت الحره أيضا زانيه ففرق بين الزنى المجرد عن عقد و الزنى المقرون به مع العلم بفساده حيث قلنا إن الولد لمولى العبد

۱۵ مسأله إذا زنى حر بأمه فالولد لمولاها

و إن كانت هى أيضا زانيه و كذا لو زنى عبد بأمه فإن الولد لمولاها

۱۶ مسأله يجوز للمولى تحليل أمته لعبده

و كذا يجوز له أن ينكحه إياها و

الأقوى أنه حينئذ نكاح لا تحليل كما أن الأقوى كفايه أن يقول له أنكحتك فلانه و لا يحتاج إلى القبول منه أو من العبد لإطلاق الأخبار و لأن الأمر بيده فإيجابه مغن عن القبول بل لا يبعد أن يكون الأمر كذلك فى سائر المقامات مثل الولى و الوكيل عن الطرفين و كذا إذا وكل غيره فى التزويج فيكفى قول الوكيل أنكحت أمه موكلى لعبده فلان أو أنكحت عبد موكلى أمته و أما لو أذن للعبد و الأمه فى التزويج بينهما فالظاهر الحاجه إلى الإيجاب و القبول

۱۷ مسأله إذا أراد المولى التفريق بينهما لا حاجه إلى الطلاق

بل يكفى أمره إياهما بالمفارقه و لا يبعد جواز الطلاق أيضا بأن يأمر عبده بطلاقها و إن كان لا يخلو من إشكال أيضا

۱۸ مسأله إذا زوج عبده أمته يستحب أن يعطيها شيئا

سواء ذكره فى العقد أو لا بل هو الأحوط و تملك الأمه ذلك بناء على المختار من صحه ملكيه المملوك إذا ملكه مولاه أو غيره

۱۹ مسأله إذا مات المولى و انتقلا إلى الورثه فلهم أيضا الأمر بالمفارقه بدون الطلاق

و الظاهر كفايه أمر أحدهم فى ذلك

۲۰ مسأله إذا زوج الأمه غير مولاها من حر فأولدها جاهلا بكونها لغيره

عليه الشعر أو نصف العشر لمولاها و قيمه الولد و يرجع بها على ذلك الغير لأنه كان مغرورا من قبله كما أنه إذا غرته الأمه بتدليسها و دعواها الحريه تضمن القيمه و تتبع به بعد العتق و كذا إذا صار مغرورا من قبل الشاهدين على حريتها

۲۱ مسأله لو تزوج أمه بين شريكين بإذنهما

ثمَّ اشترى حصه أحدهما أو بعضها أو بعضا من حصه كل منهما بطل نكاحه و لا يجوز له بعد ذلك وطؤها و كذا لو كانت لواحد و اشترى بعضها و هل يجوز له وطؤها إذا حللها الشريك قولان أقواهما نعم للنص و كذا لا يجوز وطء من بعضه حر إذا اشترى نصيب الرقيه لا بالعقد و لا بالتحليل منها نعم لو هايأها فالأقوى جواز التمتع بها فى الزمان الذى لها عملا بالنص الصحيح و إن كان الأحوط خلافه

فصل ۹ فی الطوارئ و هی العتق و البیع و الطلاق

أما العتق فإذا أعتقت الأمه المزوجه کان لها فسخ نکاحها إذا کانت تحت عبد بل مطلقا و إن کانت تحت حر علی الأقوی و الظاهر عدم الفرق بین النکاح الدائم و المنقطع نعم الحکم مخصوص بما إذا أعتق کلها فلا خیار لها مع عتق بعضها علی الأقوی نعم إذا أعتق البعض الآخر أیضا و لو بعد مده کان لها الخیار

۱ مسأله إذا کان عتقها بعد الدخول ثبت تمام المهر

و هل هو لمولاها أو لها تابع للجعل فی العقد فإن جعل لها فلها و إلا فله و لمولاها فی الصوره الأولی تملکه کما فی سائر الموارد إذ له تملک مال مملوکه بناء علی القول بالملکیه لکن هذا إذا کان قبل انعتاقها و أما بعد انعتاقها فلیس له ذلک و إن کان قبل الدخول ففی سقوطه أو سقوط نصفه أو عدم سقوطه أصلا وجوه أقواها الأخیر و إن کان مقتضی الفسخ الأول و ذلک لعدم معلومیه کون المقام من باب الفسخ لاحتمال کونه من باب بطلان النکاح مع اختیارها المفارقه و القیاس علی الطلاق فی ثبوت النصف لا وجه له

۲ مسأله إذا کان العتق قبل الدخول و الفسخ بعده

فإن کان المهر جعل لها فلها و إن جعل للمولی أو أطلق ففی کونه لها أو له قولان أقواهما الثانی لأنه ثابت بالعقد و إن کان یستقر بالدخول و المفروض أنها کانت أمه حین العقد

۳ مسأله لو کان نکاحها بالتفویض

فإن کان بتفویض المهر فالظاهر أن حاله حال ما إذا عین فی العقد و إن کان بتفویض البضع فإن کان الانعتاق بعد الدخول و بعد التعیین- فحاله حال ما إذا عین حین العقد و إن کان قبل الدخول فالظاهر أن المهر لها لأنه یثبت حینئذ بالدخول و المفروض حریتها حینه

۴ مسأله إذا کان العتق فی العده الرجعیه

فالظاهر أن الخیار باق

فإن اختارت الفسخ لم يبق للزوج الرجوع حينئذ و إن اختارت البقاء بقى له حق الرجوع ثمَّ إذا اختارت الفسخ لا تتعدد العده بل يكفيها عده واحده و لكن عليها تتميمها عده الحره و إن كانت العده بائنه فلا خيار لها على الأقوى

۵ مسأله [لا يحتاج فسخها إلى إذن الحاكم]

لا يحتاج فسخها إلى إذن الحاكم

۶ مسأله الخيار على الفور على الأحوط فورا عرفيا

نعم لو كانت جاهله بالعتق أو بالخيار أو بالفوريه جاز لها الفسخ بعد العلم و لا يضره التأخير حينئذ

۷ مسأله إن كانت صبيه أو مجنونه

فالأقوى أن وليها يتولى خيارها

۸ مسأله لا يجب على الزوج أعلامها بالعتق أو بالخيار

إذا لم تعلم بل يجوز له إخفاء الأمر عليها

۹ مسأله ظاهر المشهور عدم الفرق فى ثبوت الخيار لها.

بين أن يكون المولى هو المباشر لتزويجها أو إذنها فاختارت هى زوجا برضاها و لكن يمكن دعوى انصراف الأخبار إلى صوره مباشره المولى بلا اختيار منها

۱۰ مسأله لو شرط مولاها فى العتق عدم فسخها

فالظاهر صحته

۱۱ مسأله لو أعتق العبد

لا خيار له و لا لزوجته

۱۲ مسأله لو كان عند العبد حره و أمتان فأعتقت إحدى الأمتين فهل لها الخيار أو لا

وجهان و على الأول إن اختارت البقاء فهل يثبت للزوج التخيير أو يبطل نكاحها وجهان و كذا إذا كان عنده ثلاث أو أربع إماء فأعتقت إحداها و لو أعتق فى هذا الفرض جميعهن دفعه ففى كون الزوج مخيرا و بعد اختياره يكون التخيير للباقيات أو التخيير

من الأول للزوجات فإن اخترن البقاء فله التخيير أو يبطل نكاح الجميع وجوه

فصل ۱۰ فی العقد و أحکامه

۱ مسأله یشترط فی النکاح الصیغه بمعنی الإیجاب و القبول اللفظیین

فلا یکفی التراضی الباطنی و لا الإیجاب و القبول الفعلیین و أن یکون الإیجاب بلفظ النکاح أو التزویج علی الأحوط فلا یکفی بلفظ المتعه فی النکاح الدائم و إن کان لا یبعد کفایته مع الإتیان بما یدل علی إراده الدوام و یشترط العربیه مع التمکن منها و لو بالتوکیل علی الأحوط نعم مع عدم التمکن منها و لو بالتوکیل یکفی غیرها من الألسنه إذا أتی بترجمه اللفظین من النکاح و التزویج و الأحوط اعتبار الماضویه و إن کان الأقوی عدمه فیکفی المستقبل و الجمله الخبریه کأن یقول أزوجک أو أنا مزوجک فلانه کما أن الأحوط تقدیم الإیجاب علی القبول و إن کان الأقوی جواز العکس أیضا و کذا الأحوط أن یکون الإیجاب من

جانب الزوجه و القبول من جانب الزوج و إن كان الأقوى جواز العكس و أن يكون القبول بلفظ قبلت و لا يبعد كفايه رضيت و لا يشترط ذكر المتعلقات فيجوز الاقتصار على لفظ قبلت من دون أن يقول قبلت النكاح لنفسى أو لموكلى بالمهر المعلوم و الأقوى كفايه الإتيان بلفظ الأمر كأن يقول زوجنى فلانه فقال زوجتكها و إن كان الأحوط خلافه

۲ مسأله الأخرس يكفيه الإيجاب و القبول بالإشاره

مع قصد الإنشاء

و إن تمكن من التوكيل على الأقوى

۳ مسأله [لا يكفى فى الإيجاب و القبول الكتابه]

لا يكفى فى الإيجاب و القبول الكتابه

۴ مسأله لا يجب التطابق بين الإيجاب و القبول فى ألفاظ

المتعلقات فلو قال أنكحتك فلانه فقال قبلت التزويج أو بالعكس كفى و كذا لو قال على المهر المعلوم فقال الآخر على الصداق المعلوم و هكذا فى سائر المتعلقات

۵ مسأله يكفى على الأقوى فى الإيجاب

لفظ نعم بعد الاستفهام كما إذا قال زوجتنى فلانه بكذا فقال نعم فقال الأول قبلت لكن الأحوط عدم الاكتفاء

۶ مسأله إذا لحن فى الصيغه

فإن كان مغيرا للمعنى لم يكف و إن لم يكن مغيرا فلا بأس به إذا كان فى المتعلقات و إن كان فى نفس اللفظين كأن يقول جوزتک بدل زوجتک فالأحوط عدم الاكتفاء به و كذا اللحن فى الأعراب

۷ مسأله [يشترط قصد الإنشاء فى إجراء الصيغه]

يشترط قصد الإنشاء فى إجراء الصيغه

۸ مسأله لا يشترط فى المجرى للصيغه أن يكون عارفا بمعنى الصيغه تفصيلا

بأن يكون مميزا للفعل و الفاعل و المفعول بل يكفى علمه

إجمالا بأن معنى هذه الصيغه إنشاء النكاح و التزويج لكن الأحوط العلم التفصيلى

۹ مسأله يشترط الموالاه بين الإيجاب و القبول

و تكفى العرفيه منها فلا يضر الفصل فى الجمله بحيث يصدق معه أن هذا قبول لذلک الإيجاب كما لا يضر الفصل بمتعلقات العقد من القيود و الشروط و غيرها و إن كثرت

۱۰ مسأله ذكر بعضهم أنه يشترط اتحاد مجلس الإيجاب و القبول

فلو كان القابل غائبا عن المجلس فقال الموجب زوجت فلانا فلانه و بعد بلوغ الخبر إليه قال قبلت لم يصح و فيه أنه لا دليل على اعتباره من حيث هو و عدم الصحه فى الفرض المذكور إنما هو من جهه الفصل الطويل أو عدم صدق المعاقده و المعاهده لعدم التخاطب و إلا فلو فرض صدق المعاقده و عدم الفصل مع تعدد المجلس كما إذا خاطبه و هو فى مكان آخر لكنه يسمع صوته و يقول قبلت بلا فصل مضر فإنه يصدق عليه المعاقده

۱۱ مسأله و يشترط فيه التنجيز

كما فى سائر العقود فلو علقه على شرط أو مجىء زمان بطل نعم لو علقه على أمر محقق معلوم كأن يقول إن كان هذا يوم الجمعه زوجتک فلانه مع علمه بأنه يوم الجمعه صح و أما مع عدم علمه فمشكل

۱۲ مسأله إذا أوقعا العقد على وجه يخالف الاحتياط اللازم مراعاته

فإن أرادا البقاء فاللازم الإعاده على الوجه الصحيح و إن أرادا الفراق فالأحوط الطلاق و إن كان يمكن التمسک بأصاله عدم التأثير فى الزوجيه و إن كان على وجه يخالف الاحتياط الاستحبابى فمع إراده البقاء الأحوط الاستحبابى إعادته على الوجه المعلوم صحته و مع إراده الفراق فاللازم الطلاق

۱۳ مسأله يشترط فى العاقد المجرى للصيغه الكمال بالبلوغ و العقل

سواء كان عاقدا

لنفسه أو لغيره وكـاله أو ولاـيه أو فضولاـ فلاـ اعتبـار بعقـد الصبى و لاـ المجنون و لو كان أدواريا حال جنونه و إن أجاز وليه أو أجاز هو بعـد بلوغه أو إفاقته على المشـهور بل لا خلاف فيه لكنه فى الصبى الوكيل عن الغير محل تأمل لعدم الدليل على سـلب عبارته إذا كان عارفا بالعربيه و علم قصـده حقيقه و حـديث رفع القلم منصـرف عن مثل هذا و كذا إذا كان لنفسه بإذن الولى أو إجازته هو بعـد البلوغ و كـذا لا اعتبار بعقـد السكران فلا يصـح و لو مع الإجازه بعـد الإفاقه و أما عقد السكرى إذا أجازت بعد الإفـاقه ففيه قولان فالمشـهور أنه كـذلك و ذهب جماعه إلى الصـحه مسـتندين إلى صـحيحه ابن بزيع و لا بأس بالعمل بها و إن كـان الأحوط خلافه لإمكان حملها على ما إذا لم يكن سـكرها بحيث لا التفات لها إلى ما تقول مع أن المشـهور لم يعلموا بها و حملوها على محامل فلا يترك الاحتياط

۱۴ مسأله لا بأس بعقد السفيه إذا كان وكيلا عن الغير فى إجراء الصيغه

أو أصيلا مع إجازه الولى و كذا لا بأس بعقد المكره على إجراء الصيغه للغير أو لنفسه إذا أجاز بعد ذلك

۱۵ مسأله لا يشترط الذكوره فى العاقد

فيجوز للمرأه الوكاله عن الغير فى إجراء الصيغه كما يجوز إجراؤها لنفسها

۱۶ مسأله يشترط بقاء المتعاقدين على الأهليه إلى تمام العقد

فلو أوجب ثمَّ جن أو أغمى عليه قبل مجىء القبول لم يصح و كذا لو أوجب ثمَّ نام بل أو غفل عن العقد بالمره و كذا الحال فى سائر العقود و الوجه عدم صدق المعاقده و المعاهده مضافا إلى دعوى الإجماع و انصراف الأدله

۱۷ مسأله يشترط تعيين الزوج و الزوجه

على وجه يمتـاز كـل منهما عن غيره بالاسم أو الوصف الموجب له أو الإشاره فلو قال زوجتك إحـدى بناتى بطل و كـذا لو قال زوجت بنتى أحـد ابنيك أو أحـد هـذين و كذا لو عين كل منهما غير ما عينه الآخر بل و كذا لو عينا معينا من غير معاهده بينهما بل من باب الاتفاق صار ما قصده أحدهما عين ما قصده الآخر و أما لو كان ذلك مع المعاهده

لکن لم یکن هناک دال علی ذلک من لفظ أو فعل أو قرینه خارجیه مفهمه فلا یبعد الصحه و إن کان الأحوط خلافه و لا یلزم تمیز ذلک المعین عندهما حال العقد بل یکفی التمیز الواقعی مع إمکان العلم به بعد ذلک کما إذا قال زوجتک بنتی الکبری و لم یکن حال العقد عالما بتاریخ تولد البنتین لکن بالرجوع إلی الدفتر یحصل له العلم نعم إذا کان ممیزا واقعا و لکن لم یمکن العلم به ظاهرا کما إذا نسی تاریخ ولادتهما و لم یمکنه العلم به فالأقوی البطلان لانصراف الأدله عن مثله فالقول بالصحه و التشخیص بالقرعه ضعیف

۱۸ مسأله لو اختلف الاسم و الوصف أو أحدهما مع الإشاره

أخذ بما هو المقصود و ألغی ما وقع غلطا مثلا لو قال زوجتک الکبری من بناتی فاطمه و تبین أن اسمها خدیجه صح العقد علی خدیجه التی هی الکبری و لو قال زوجتک فاطمه و هی الکبری فتبین أنها صغری صح علی فاطمه لأنها المقصود و وصفها بأنها کبری وقع غلطا فیلغی و کذا لو قال زوجتک هذه و هی فاطمه أو و هی الکبری فتبین أن اسمها خدیجه أو أنها صغری فإن المقصود تزویج المشار إلیها و تسمیتها بفاطمه أو وصفها بأنها الکبری وقع غلطا فیلغی

۱۹ مسأله إذا تنازع الزوج و الزوجه فی التعیین و عدمه

حتی یکون العقد صحیحا أو باطلا

فالقول قول مدعی الصحه کما فی سائر الشروط إذا اختلفا فیها و کما فی سائر العقود و إن اتفقا الزوج و ولی الزوجه علی أنهما عینا معینا و تنازعا فیه أنها فاطمه أو خدیجه فمع عدم البینه المرجع التحالف کما فی سائر العقود نعم هنا صوره واحده اختلفوا فیها و هی ما إذا کان لرجل عده بنات فزوج واحده و لم یسمها عند العقد و لا عینها بغیر الاسم لکنه قصدها معینه و اختلفا فیها فالمشهور علی الرجوع إلی التحالف الذی هو مقتضی قاعده الدعاوی و ذهب جماعه إلی التفصیل بین ما لو کان الزوج رءاهن جمیعا فالقول قول الأب و ما لو لم یرهن فالنکاح باطل و مستندهم صحیحه أبی عبیده الحذاء و هی و إن کانت صحیحه إلا أن إعراض المشهور عنها مضافا إلی مخالفتها للقواعد مع إمکان حملها علی بعض المحامل یمنع عن العمل بها فقول المشهور لا یخلو عن قوه و مع ذلک الأحوط مراعاه الاحتیاط و کیف کان لا یتعدی عن موردها

۲۰ مسأله لا یصح نکاح الحمل و إنکاحه و إن علم ذکوریته أو أنوثیته

و ذلک لانصراف الأدله کما لا یصح

البيع أو الشراء منه و لو بتولى الولى و إن قلنا بصحه الوصيه له عهديه بل أو تمليكيه أيضا

۲۱ مسأله لا يشترط فى النكاح علم كل من الزوج و الزوجه بأوصاف الآخر

مما يختلف به الرغبات

و تكون موجبه لزياده المهر أو قلته فلا يضر بعد تعيين شخصها الجهل بأوصافها فلا تجرى قاعده الغرر هنا

فصل ۱۱ فى مسائل متفرقه

الأولى لا يجوز فى النكاح دواما أو متعه اشتراط الخيار فى نفس العقد

فلو شرطه بطل و فى بطلان العقد به قولان المشهور على أنه باطل و عن ابن إدريس أنه لا يبطل ببطلان الشرط المذكور و لا يخلو قوله عن قوه إذ لا فرق بينه و بين سائر الشروط الفاسده فيه مع أن المشهور على عدم كونها مفسده للعقد و دعوى كون هذا الشرط منافيا لمقتضى العقد بخلاف سائر الشروط الفاسده التى لا يقولون بكونها مفسده كما ترى و أما اشتراط الخيار فى المهر فلا مانع منه و لكن لا بد من تعيين مدته و إذا فسخ قبل انقضاء المده يكون كالعقد بلا ذكر المهر فيرجع إلى مهر المثل هذا فى العقد الدائم الذى لا يلزم فيه ذكر المهر و أما فى المتعه حيث إنها لا تصح بلا مهر فاشتراط الخيار فى المهر فيها مشكل

الثانيه إذا ادعى رجل زوجيه امرأه فصدقته أو ادعت امرأه زوجيه رجل فصدقها

حكم لهما بذلك فى ظاهر الشرع و يرتب جميع آثار الزوجيه بينهما لأن الحق

لا یعدوهما و لقاعده الإقرار و إذا مات أحدهما ورثه الآخر و لا فرق فی ذلک بین کونهما بلدیین معروفین أو غریبین و أما إذا ادعی أحدهما الزوجیه و أنکر الآخر فیجری علیهما قواعد الدعوی فإن کان للمدعی بینه و إلا فیحلف المنکر أو یرد الیمین فیحلف المدعی و یحکم له بالزوجیه و علی المنکر ترتیب آثاره فی الظاهر لکن یجب علی کل منهما العمل علی الواقع بینه و بین الله و إذا حلف المنکر حکم بعدم الزوجیه بینهما لکن المدعی مأخوذ بإقراره المستفاد من دعواه- فلیس له إن کان هو الرجل تزویج الخامسه و لا أم المنکره و لا بنتها مع الدخول بها و لا بنت أخیها أو أختها إلا برضاها و یجب علیه إیصال المهر إلیها نعم لا یجب علیه نفقتها لنشوزها بالإنکار و إن کانت هی المدعیه لا یجوز لها التزویج بغیره إلا إذا طلقها و لو بأن یقول هی طالق إن کانت زوجتی و لا یجوز لها السفر من دون إذنه و کذا کل ما یتوقف علی إذنه و لو

رجع المنكر إلى الإقرار هل يسمع منه و يحكم بالزوجيه بينهما فيه قولان و الأقوى السماع إذا أظهر عذرا لإنكاره و لم يكن متهما و إن كان ذلك بعد الحلف و كذا المدعى إذا رجع عن دعواه و كذب نفسه نعم يشكل السماع منه إذا كان ذلك بعد إقامه البينه منه على دعواه إلا إذا كذبت البينه أيضا نفسها

الثالثه إذا تزوج امرأه تدعى خلوها عن الزوج فادعى زوجيتها رجل آخر

لم تسمع دعواه إلا بالبينه نعم له مع عدمها على كل منهما اليمين فإن وجه الدعوى على الامرأه فأنكرت و حلفت سقط دعواه عليها و إن نكلت أو ردت اليمين عليه فحلف لا يكون حلفه حجه على الزوج و تبقى على زوجيه الزوج مع عدمها سواء كان عالما بكذب المدعى أو لا و إن أخبر ثقه واحد بصدق المدعى و إن كان الأحوط حينئذ طلاقها فيبقى النزاع

بینه و بین الزوج فإن حلف سقط دعواه بالنسبه إلیه أیضا و إن نکل أو رد الیمین علیه فحلف حکم له بالزوجیه إذا کان ذلک بعد أن حلف فی الدعوی علی الزوجیه بعد الرد علیه و إن کان قبل تمامیه الدعوی مع الزوجیه فیبقی النزاع بینه و بینها کما إذا وجه الدعوی أولا علیه و الحاصل أن هذه دعوی علی کل من الزوج و الزوجه فمع عدم البینه إن حلفا سقط دعواه علیهما و إن نکلا أو رد الیمین علیه فحلف ثبت مدعاه و إن حلف أحدهما دون الآخر فلکل حکمه فإذا حلف الزوج فی الدعوی علیه فسقط بالنسبه إلیه و الزوجه لم تحلف بل ردت الیمین علی أو نکلت و رد الحاکم علیه فحلف و إن کان لا یتسلط علیها لمکان حق الزوج إلاـ أنه لو طلقها أو مات عنها ردت إلیه سواء قلنا إن الیمین المردوده بمنزله الإقرار أو بمنزله البینه أو قسم ثالث نعم فی استحقاقها النفقه و المهر المسمی علی الزوج إشکال خصوصا إن قلنا إنه بمنزله الإقرار أو البینه هذا کله إذا کانت منکره لدعوی المدعی و أما إذا صدقته و أقرت بزوجیته فلا یسمع بالنسبه إلی حق الزوج و لکنها مأخوذه بإقرارها فلا تستحق النفقه علی الزوج و لا المهر المسمی بل و لا مهر المثل إذا دخل بها لأنها بغیه بمقتضی إقرارها إلا أن تظهر عذرا فی ذلک و ترد علی المدعی بعد موت الزوج أو طلاقه إلی غیر ذلک

الرابعه إذا ادعی رجل زوجیه امرأه و أنکرت

فهل یجوز لها أن تتزوج من غیره قبل تمامیه الدعوی مع الأول و کذا یجوز لذلک الغیر تزویجها أو لا إلا بعد فراغها من المدعی وجهان من أنها قبل ثبوت دعوی المدعی خلیه و مسلطه علی نفسها و من تعلق حق المدعی بها و کونها فی معرض ثبوت زوجیتها للمدعی مع أن ذلک تفویت حق المدعی إذا ردت الحلف علیه و حلف فإنه لیس حجه علی غیرها و هو الزوج و یحتمل التفصیل بین ما إذا طالت الدعوی فیجوز للضرر علیها بمنعها حینئذ و بین غیر هذه الصوره و الأظهر الوجه الأول و حینئذ فإن أقام المدعی بینه و حکم له بها کشف عن فساد العقد علیها و إن لم یکن له بینه و حلفت

بقيت على زوجيتها و إن ردت اليمين على المدعى و حلف ففيه وجهان من كشف كونها زوجه للمدعى فيبطل العقد عليها و من أن اليمين المردوده لا يكون مسقطا لحق الغير و هو الزوج و هذا هو الأوجه فيثمر فيما إذا طلقها الزوج أو مات عنها فإنها حينئذ ترتد على المدعى و المسأله سياله تجرى فى دعوى الأملاك و غيرها أيضا و الله العالم

الخامسه إذا ادعى رجل زوجيه امرأه فأنكرت و ادعت زوجيه امرأه أخرى

لا يصح شرعا زوجيتها لذلك الرجل مع الامرأه الأولى كما إذا كانت أخت الأولى أو أمها أو بنتها فهناك دعويان إحداها من الرجل على الامرأه و الثانيه من الامرأه الأخرى على ذلك الرجل و حينئذ فإما أن لا يكون هناك بينه لواحد من المدعيين أو يكون لأحدهما دون الآخر أو لكليهما فعلى الأول يتوجه اليمين على المنكر فى كلتا الدعويين فإن حلفا سقطت الدعويان و كذا إن نكلا و حلف كل من المدعيين اليمين المردوده و إن حلف أحدهما و نكل الآخر و حلف مدعيه اليمين المردوده سقطت دعوى الأول و ثبت مدعى الثانى و على الثانى و هو ما إذا كان لأحدهما بينه ثبت مدعى من له البينه و هل تسقط دعوى الآخر أو يجرى عليه قواعد الدعوى من حلف المنكر أو رده قد يدعى القطع بالثانى لأن كل دعوى لا بد فيها من البينه أو الحلف و لكن لا يبعد تقويه الوجه الأول لأن البينه حجه شرعيه

و إذا ثبت بها زوجيه إحدى الامرأتين لا يمكن معه زوجيه الأخرى لأن المفروض عدم إمكان الجمع بين الامرأتين فلازم ثبوت زوجيه إحداهما بالأماره الشرعيه عدم زوجيه الأخرى و على الثالث فإما أن يكون البينتان مطلقتين أو مؤرختين متقارنتين أو تاريخ إحداهما أسبق من الأخرى فعلى الأولين تتساقطان و يكون كما لو لم يكن بينه أصلا و على الثالث ترجح الأسبق إذا كانت تشهد بالزوجيه من ذلك التاريخ إلى زمان الثانيه و إن لم تشهد ببقائها إلى زمان الثانيه فكذلك إذا كانت الامرأتان الأم و البنت مع تقدم تاريخ البنت بخلاف الأختين و الأم و البنت مع تقدم تاريخ الأم لإمكان صحه العقدين بأن طلق الأولى و عقد على الثانيه فى الأختين و طلق الأم مع عدم الدخول بها و حينئذ ففى ترجيح الثانيه أو التساقط وجهان هذا و لكن وردت روايه تدل على تقديم بينه الرجل إلا مع سبق بينه الامرأه المدعيه أو الدخول بها فى الأختين و قد عمل بها المشهور فى خصوص الأختين و منهم من تعدى إلى الأم و البنت أيضا و لكن العمل بها حتى فى موردها مشكل لمخالفتها للقواعد و إمكان حملها على بعض المحامل التى لا تخالف القواعد

۶ السادسه إذا تزوج العبد بمملوكه ثمّ اشتراها بإذن المولى

فإن اشتراها للمولى بقى نكاحها على حاله و لا إشكال فى جواز وطئها و إن اشتراها لنفسه بطل نكاحها و حلت له بالملك

على الأقوى من ملكيه العبد و هل يفتقر وطؤها حينئذ إلى الإذن من المولى أو لا وجهان أقواهما ذلك لأن الإذن السابق إنما كان بعنوان الزوجيه و قد زالت بالملك فيحتاج إلى الإذن الجديد و لو اشتراها لا بقصد كونها لنفسه أو للمولى فإن اشتراها بعين مال المولى كانت له و تبقى الزوجيه و إن اشتراها بعين ماله كانت له و بطلت الزوجيه و كذا إن اشتراها فى الذمه لانصرافه إلى ذمه نفسه و فى الحاجه إلى الإذن الجديد و عدمها الوجهان

السابعه يجوز تزويج امرأه تدعى أنها خليه من الزوج

من غير فحص مع عدم حصول العلم بقولها بل و كذا إذا لم تدع ذلك و لكن دعت الرجل إلى تزويجها أو أجابت إذا دعت إليه بل الظاهر ذلك و إن علم كونها ذات بعل سابقا و ادعت طلاقها أو موته نعم لو كانت متهمه فى دعواها فالأحوط الفحص عن حالها و من هنا ظهر جواز تزويج زوجه من غاب غيبه منقطعه و لم يعلم موته و حياته إذا ادعت حصول العلم لها بموته من الأمارات و القرائن أو بإخبار المخبرين و إن لم يحصل العلم بقولها و يجوز للوكيل أن يجرى العقد عليها ما لم يعلم كذبها فى دعوى العلم و لكن الأحوط الترك خصوصا إذا كانت متهمه

الثامنه إذا ادعت امرأه أنها خليه فتزوجها رجل ثمَّ ادعت بعد ذلك كونها ذات بعل لم تسمع دعواها

نعم لو أقامت البينه على ذلك فرق بينها و بينه و إن لم يكن هناك زوج معين بل شهدت بأنها ذات بعل على وجه الإجمال

التاسعه إذا وكلا وكيلا فى إجراء الصيغه فى زمان معين لا يجوز لهما المقاربه بعد مضى ذلك الزمان

إلا إذا حصل لهما العلم بإيقاعه و لا يكفى الظن بذلك و إن حصل من إخبار مخبر بذلك و إن كان ثقه نعم لو أخبر الوكيل بالإجراء كفى إذا كان ثقه بل مطلقا لأن قول الوكيل حجه فيما وكل فيه

فصل ۱۲ فى أولياء العقد

و هم الأب و الجد من طرف الأب بمعنى أب الأب فصاعدا فلا يندرج فيه أب أم الأب و الوصى لأحدهما مع فقد الآخر و السيد بالنسبه إلى مملوكه و الحاكم و لا ولايه للأم و لا الجد من قبلها و لو من قبل أم الأب و لا الأخ و العم و الخال و أولادهم

۱ مسأله تثبت ولايه الأب و الجد على الصغيرين و المجنون المتصل جنونه بالبلوغ

بل و المنفصل على الأقوى و لا ولايه لهما على البالغ الرشيد و لا على البالغه الرشيده إذا كانت ثيبه و اختلفوا فى ثبوتها على البكر الرشيده على أقوال و هى استقلال الولى و استقلالها و التفصيل بين الدوام و الانقطاع باستقلالها فى الأول دون الثانى و العكس و التشريك بمعنى اعتبار إذنهما معا و المسأله مشكله فلا يترك مراعاه الاحتياط بالاستيذان منهما و لو تزوجت من دون إذن الأب أو زوجها الأب

من دون إذنها وجب إما إجازه الآخر أو الفراق بالطلاق نعم إذا عضلها الولی أی منعها من التزویج بالکفو مع میلها سقط اعتبار إذنه و أما إذا منعها من التزویج بغیر الکفو شرعا فلا یکون عضلا بل و کذا لو منعها من التزویج بغیر الکفو عرفا ممن فی تزویجه غضاضه و عار علیهم و إن کان کفوا شرعیا و کذا لو منعها من التزویج بکفو معین مع وجود کفو آخر و کذا یسقط اعتبار إذنه إذا کان غائبا لا یمکن الاستیذان منه مع حاجتها إلی التزویج

۲ مسأله إذا ذهبت بکارتها بغیر الوطی من وثبه و نحوها فحکمها حکم البکر

و أما إذا ذهبت بالزنا أو الشبهه ففیه إشکال و لا یبعد الإلحاق بدعوی أن المتبادر من البکر من لم تتزوج و علیه فإذا تزوجت و مات عنها أو طلقها قبل أن یدخل بها لا یلحقها حکم البکر و مراعاه الاحتیاط أولی

۳ مسأله لا یشترط فی ولایه الجد حیاه الأب و لا موته

و القول بتوقف ولایته علی بقاء الأب کما اختاره جماعه ضعیف و أضعف منه القول بتوقفها علی موته کما اختاره بعض العامه

۴ مسأله لا خیار للصغیره إذا زوجها الأب أو الجد بعد بلوغها و رشدها

بل هو لازم علیها و کذا الصغیر علی الأقوی و القول بخیاره فی الفسخ و الإمضاء ضعیف و کذا لا خیار للمجنون بعد إفاقته

۵ مسأله يشترط فى صحه تزويج الأب و الجد و نفوذه عدم المفسده

و ألا يكون العقد فضوليا كالأجنبى و يحتمل عدم الصحه بالإجازه أيضا بل الأحوط مراعاه المصلحه بل يشكل الصحه إذا كان هناك خاطبان أحدهما أصلح من الآخر بحسب الشرف أو من أجل كثره المهر أو قلته بالنسبه إلى الصغير فاختار الأب غير الأصلح لتشهى نفسه

۶ مسأله لو زوجها الولى بدون مهر المثل أو زوج الصغير بأزيد منه

فإن كان هناك مصلحه تقتضى ذلك صح العقد و المهر و لزم و إلا ففى صحه العقد و بطلان المهر و الرجوع إلى مهر المثل أو بطلان العقد أيضا قولان أقواهما الثانى و المراد من البطلان عدم النفوذ بمعنى توقفه على إجازتها بعد البلوغ و يحتمل البطلان و لو مع الإجازه بناء على اعتبار وجود المجيز فى الحال

۷ مسأله لا يصح نكاح السفيه المبذر

إلا بإذن الولى و عليه أن يعين المهر و المرأه و لو تزوج بدون إذنه وقف على إجازته فإن رأى المصلحه و أجاز صح و لا يحتاج إلى إعاده الصيغه لأنه ليس كالمجنون و الصبى مسلوب العباره و لذا يصح وكالته عن الغير فى إجراء الصيغه و مباشرته لنفسه بعد إذن الولى

مسأله ۸ إذا كان الشخص بالغا رشيدا فى الماليات لكن لا رشد له بالنسبه إلى أمر التزويج و خصوصياته

من تعيين الزوجه و كيفيه الإمهار و نحو ذلك فالظاهر كونه كالسفيه فى الماليات فى الحاجه إلى إذن الولى و إن لم أر من تعرض له

۹ مسأله کل من الأب و الجد مستقل فی الولایه

فلا یلزم الاشتراک و لا الاستیذان من الآخر فأیهما سبق مع مراعاه ما یجب مراعاته لم یبق محل للآخر و لو زوج کل منهما من شخص فإن علم السابق منهما فهو المقدم و لغا الآخر و إن علم التقارن قدم عقد الجد و کذا إن جهل التاریخان و إما إن علم تاریخ أحدهما دون الآخر فإن کان المعلوم تاریخ عقد الجد قدم أیضا و إن کان المعلوم تاریخ عقد الأب احتمل تقدمه لکن الأظهر تقدیم عقد الجد لأن المستفاد من خبر عبید بن زراره أولویه الجد ما لم یکن الأب زوجها قبله فشرط تقدیم عقد الأب کونه سابقا و ما لم یعلم ذلک یکون عقد الجد أولی فتحصل أن اللازم تقدیم عقد الجد فی جمیع الصور إلا فی صوره معلومیه سبق عقد الأب و لو تشاح الأب و الجد فاختار کل منهما واحدا قدم اختیار الجد و لو بادر الأب فعقد فهل یکون باطلا أو یصح وجهان بل قولان من کونه سابقا فیجب تقدیمه و من أن لازم أولویه اختیار الجد عدم صحه خلافه و الأحوط مراعاه الاحتیاط و لو تشاح الجد الأسفل و الأعلی هل یجری علیهما حکم الأب و الجد أو لا وجهان أوجههما الثانی لأنهما لیسا أبا و جدا بل کلاهما جد فلا یشملهما ما دل علی تقدیم الجد علی الأب

۱۰ مسأله لا یجوز للولی تزویج المولی علیه بمن به عیب

سواء کان من العیوب المجوزه للفسخ أو لا لأنه خلاف المصلحه نعم لو کان هناک مصلحه لازمه المراعاه جاز و حینئذ لا خیار له و لا للمولی علیه إن لم یکن من العیوب المجوزه للفسخ و إن کان منها ففی ثبوت الخیار للمولی علیه بعد بلوغه أو إفاقته و عدمه

لأـن المفروض إقـدام الولى مع علمه به وجهـان أوجههمـا الأول لإطلاق أدله تلك العيوب و قصوره بمنزله جهله و علم الولى و لحاظه المصـلحه لا يوجب سـقوط الخيار للمولى عليه و غايه ما تفيـد المصـلحه إنما هو صـحه العقد فتبقى أدله الخيار بحالها بل ربما يحتمل ثبوت الخيار للولى أيضا من باب استيفاء ما للمولى عليه من الحق و هل له إسـقاطه أم لا مشكل إلا أن يكون هناك مصـلحه ملزمه لـذلك و أمـا إذا كـان الولى جاهلاـ بالعيب و لم يعلم به إلا بعـد العقـد فإن كان من العيوب المجوزه للفسـخ فلا إشـكال فى ثبوت الخيار له و للمولى عليه إن لم يفسخ و للمولى عليه فقط إذا لم يعلم به الولى إلى أن بلغ أو أفاق و إن كان من العيوب الأخر فلا خيار للولى و فى ثبوته للمولى عليه و عـدمه وجهان أوجههما ذلك لأنه يكشف عن عـدم المصـلحه فى ذلك التزويج بل يمكن أن يقال إن العقد فضولى حينئذ لا إنه صحيح و له الخيار

۱۱ مسأله مملوك المملوك كالمملوك

فى كون أمر تزويجه بيد المولى

۱۲ مسأله للوصی أن یزوج المجنون المحتاج إلی الزواج

بل الصغیر أیضا لکن بشرط نص الموصی علیه سواء عین الزوجه أو الزوج أو أطلق و لا فرق بین أن یکون وصیا من قبل الأب أو من قبل الجد لکن بشرط عدم وجود الآخر و إلا فالأمر إلیه

۱۳ مسأله للحاکم الشرعی تزویج من لا ولی له

من الأب و الجد و الوصی بشرط الحاجه إلیه أو قضاء المصلحه اللازمه المراعاه

۱۴ مسأله یستحب للمرأه المالکه أمرها أن تستأذن أباها أو جدها

و إن لم یکونا فتوکل أخاها و إن تعدد اختارت الأکبر

۱۵ مسأله ورد فی الأخبار إن إذن البکر سکوتها عند العرض علیها

و أفتی به العلماء لکنها محموله علی ما إذا ظهر رضاها و کان سکوتها لحیائها عن النطق بذلک

۱۶ مسأله یشترط فی ولایه الأولیاء المذکورین البلوغ و العقل و الحریه و الإسلام إذا کان المولی علیه مسلما

فلا ولایه للصغیر و الصغیره علی مملوکهما من عبد أو أمه بل الولایه حینئذ لولیهما و کذا مع فساد عقلهما بجنون أو إغماء أو نحوه و کذا لا ولایه للأب و الجد مع جنونهما و نحوه و إن جن أحدهما دون الآخر فالولایه للآخر و کذا لا ولایه للمملوک و لو مبعضا علی ولده حرا کان أو عبدا بل الولایه فی الأول للحاکم و فی الثانی لمولاه و کذا لا ولایه للأب الکافر علی ولده المسلم فتکون للجد إذا کان مسلما و للحاکم إذا کان کافرا أیضا و الأقوی ثبوت ولایته علی ولده الکافر و لا یصح تزویج الولی فی حال إحرامه أو المولی علیه سواء کان بمباشرته أو بالتوکیل نعم لا بأس بالتوکیل حال الإحرام لیوقع العقد بعد الإحلال

۱۷ مسأله یجب علی الوکیل فی التزویج أن لا یتعدی عما عینه الموکل

من حیث الشخص و المهر و سائر الخصوصیات و إلا کان فضولیا موقوفا علی الإجازه و مع الإطلاق و عدم التعیین یجب مراعاه مصلحه الموکل من سائر الجهات و

مع التعدى يصير فضوليا و لو وكلت المرأه رجلا فى تزويجها لا يجوز له أن يزوجها من نفسه للانصراف عنه نعم لو كان التوكيل على وجه يشمل نفسه أيضا بالعموم أو الإطلاق جاز و مع التصريح فأولى بالجواز و لكن ربما يقال بعدم الجواز مع الإطلاق و الجواز مع العموم بل قد يقال بعدمه حتى مع التصريح بتزويجها من نفسه لروايه عمار المحموله على الكراهه أو غيرها من المحامل

۱۸ مسأله الأقوى صحه النكاح الواقع فضولا مع الإجازه

سواء كان فضوليا من أحد الطرفين أو كليهما كان المعقود له صغيرا أو كبيرا حرا أو عبدا و المراد بالفضولى العقد الصادر من غير الولى و الوكيل سواء كان قريبا كالأخ و العم و الخال و غيرهم أو أجنبيا و كذا الصادر من العبد أو الأمه لنفسه بغير إذن الولى و منه العقد الصادر من الولى أو الوكيل على غير الوجه المأذون فيه من الله أو من الموكل كما إذا أوقع الولى العقد على خلاف المصلحه أو تعدى الوكيل عما عينه الموكل و لا يعتبر فى الإجازه الفوريه سواء كان التأخير من جهه الجهل بوقوع العقد أو مع العلم به و إراده التروى أو عدمها أيضا نعم لا تصح الإجازه بعد الرد كما لا يجوز الرد بعد الإجازه فمعها يلزم العقد

۱۹ مسأله لا يشترط فى الإجازه لفظ خاص

بل تقع بكل ما دل على إنشاء الرضا بذلك العقد بل تقع بالفعل الدال عليه

۲۰ مسأله يشترط فى المجيز علمه بأن له أن لا يلتزم بذلك العقد

فلو اعتقد لزوم العقد عليه فرضى به لم يكف فى الإجازه نعم لو اعتقد لزوم الإجازه عليه بعد العلم بعدم لزوم العقد فأجاز فإن كان على وجه التقييد لم يكف و إن كان على وجه

الداعی یکون کافیا

٢١ مسأله الإجازه کاشفه عن صحه العقد من حین وقوعه

فیجب ترتیب الآثار من حینه

٢٢ مسأله الرضا الباطنی التقدیری لا یکفی فی الخروج عن الفضولیه

فلو لم یکن ملتفتا حال العقد إلی أنه کان بحیث لو کان حاضرا و ملتفتا کان راضیا لا یلزم العقد علیه بدون الإجازه بل لو کان حاضرا حال العقد و راضیا به إلا أنه لم یصدر منه قول و لا فعل یدل علی رضاه فالظاهر أنه من الفضولی فله أن لا یجیز

٢٣ مسأله إذا کان کارها حال العقد إلا أنه لم یصدر منه رد

له فالظاهر صحته بالإجازه نعم لو استوذن فنهی و لم یأذن و مع ذلک أوقع الفضولی العقد یشکل صحته بالإجازه لأنه بمنزله الرد بعده و یحتمل صحته بدعوی الفرق بینه و بین الرد بعد العقد فلیس بأدون من عقد المکره الذی نقول بصحته إذا لحقه الرضا و إن کان لا یخلو ذلک أیضا من إشکال

٢۴ مسأله لا یشترط فی الفضولی قصد الفضولیه

و لا الالتفات إلی ذلک فلو تخیل کونه ولیا أو وکیلا و أوقع العقد فتبین خلافه یکون من الفضولی و یصح بالإجازه

٢۵ مسأله لو قال فی مقام إجراء الصیغه زوجت موکلتی فلانه مثلا مع أنه لم یکن وکیلا عنها فهل یصح و یقبل الإجازه أم لا

الظاهر الصحه نعم لو لم یذکر لفظ فلانه و نحوه کأن یقول زوجت موکلتی و کان من قصده امرأه معینه مع عدم کونه وکیلا عنها یشکل صحته بالإجازه

٢۶ مسأله لو أوقع الفضولی العقد علی مهر معین

هل

يجوز إجازه العقد دون المهر أو بتعيين المهر على وجه آخر من حيث الجنس أو من حيث القله و الكثره فيه إشكال بل الأظهر عدم الصحه فى الصوره الثانيه و هى ما إذا عين المهر على وجه آخر كما أنه لا تصح الإجازه مع شرط لم يذكر فى العقد أو مع إلغاء ما ذكر فيه من الشرط

۲۷ مسأله إذا أوقع العقد بعنوان الفضوليه فتبين كونه وكيلا

فالظاهر صحته و لزومه إذا كان ناسيا لكونه وكيلا بل و كذا إذا صدر التوكيل ممن له العقد و لكن لم يبلغه الخبر على إشكال فيه و أما لو أوقعه بعنوان الفضوليه فتبين كونه وليا ففى لزومه بلا إجازه منه أو من المولى عليه إشكال

۲۸ مسأله إذا كان عالما بأنه وكيل أو ولى و مع ذلك أوقع العقد بعنوان الفضوليه

فهل يصح و يلزم أو يتوقف على الإجازه أو لا يصح وجوه أقواها عدم الصحه لأنه يرجع إلى اشتراط كون العقد الصادر من وليه جائزا فهو كما لو أوقع البالغ العاقل بقصد أن يكون الأمر بيده فى الإبقاء و العدم و بعباره أخرى أوقع العقد متزلزلا

۲۹ مسأله إذا زوج الصغيرين وليهما فقد مر أن العقد لازم عليهما

و لا يجوز لهما بعد البلوغ رده أو فسخه و على هذا فإذا مات أحدهما قبل البلوغ أو بعده ورثه الآخر و أما إذا زوجهما الفضوليان فيتوقف على إجازتهما بعد البلوغ أو إجازه وليهما قبله فإن بلغا و أجاز أثبتت الزوجيه و يترتب عليها أحكامها من حين العقد لما مر من كون الإجازه كاشفه و إن رد أو رد أحدهما أو ماتا أو مات أحدهما قبل الإجازه كشف عن عدم الصحه من حين الصدور و إن بلغ أحدهما و أجاز ثمَّ مات قبل بلوغ الآخر يعزل ميراث الآخر على تقدير الزوجيه فإن بلغ و أجاز يحلف على أنه لم يكن إجازته للطمع فى الإرث فإن حلف يدفع إليه و إن لم يجز أو أجاز و لم يحلف لم يدفع بل يرد إلى الورثه و كذا لو مات بعد الإجازه و قبل الحلف هذا إذا كان متهما بأن إجازته للرغبه فى الإرث و أما إذا لم يكن متهما بذلك كما إذا أجاز قبل أن يعلم موته أو كان المهر اللازم عليه أزيد مما يرث أو نحو ذلك فالظاهر عدم الحاجه إلى الحلف

۳۰ مسأله يترتب على تقدير الإجازه و الحلف جميع الآثار المرتبه على الزوجيه

من المهر و حرمه الأم و البنت و حرمتها إن كانت هى الباقيه على الأب و الابن و نحو ذلك بل الظاهر ترتب هذه الآثار بمجرد الإجازه من غير حاجه إلى الحلف فلو أجاز و لم

يحلف مع كونه متهما لا يرث و لكن يرتب سائر الأحكام

۳۱ مسأله الأقوى جريان الحكم المذكور فى المجنونين

بـل الظـاهر التعـدى إلى سائر الصور كما إذا كان أحـد الطرفين الولى و الطرف الآخر الفضولى أو كان أحـد الطرفين المجنون و الطرف الآـخر الصـغير أو كانا بالغين كاملين أو أحـدهما بالغا و الآخر صـغيرا أو مجنونا أو نحو ذلك ففى جميع الصور إذا مات من لزم العقـد بالنسـبه إليه لعـدم الحـاجه إلى الإجـازه أو لإجـازته بعـد بلوغه أو رشـده و بقى الآـخر فـإنه يعزل حصه الباقى من الميراث إلى أن يرد أو يجيز بل الظاهر عدم الحاجه إلى الحلف فى ثبوت الميراث فى غير الصـغيرين من سائر الصور لاختصاص الموجب له من الأخبار بالصغيرين و لكن الأحوط الإحلاف فى الجميع بالنسبه إلى الإرث بل بالنسبه إلى سائر الأحكام أيضا

۳۲ مسأله إذا كان العقد لازما على أحد الطرفين

مـن حيـث كـونه أصـيلا أو مجيزا و الطرف الآـخر فضوليـا و لـم يتحقـق إجـازه و لاـ رد فهـل يثبـت على الطرف اللاـزم تحريم المصـاهرات فلو كـان زوجـا يحرم عليه نكـاح أم المرأه و بنتها و أختها و الخامسه و إذا كانت زوجه يحرم عليها التزويـج بغيره و بعبـاره أخرى هـل يجرى عليه آثار الزوجيه و إن لـم تجر على الطرف الآخر أو لا قولان أقواهما الثانى إلا مع فرض العلم بحصول الإجازه بعد ذلك الكاشفه عن تحققها من حين العقد

نعم الأحوط الأول لكونه فی معرض ذلک بمجیء الإجازه نعم إذا تزوج الأم أو البنت مثلا ثمَّ حصلت الإجازه کشفت عن بطلان ذلک

۳۳ مسأله إذا رد المعقود أو المعقوده فضولا العقد و لم یجزه لا یترتب علیه شیء من أحکام المصاهره

سواء أجاز الطرف الآخر أو کان أصیلا أم لا لعدم حصول الزوجیه بهذا العقد الغیر المجاز و تبین کونه کأن لم یکن و ربما یستشکل فی خصوص نکاح أم المعقود علیها و هو فی غیر محله بعد إن لم یتحقق نکاح و مجرد العقد لا یوجب شیئا مع أنه لا فرق بینه و بین نکاح البنت و کون الحرمه فی الأول غیر مشروطه بالدخول بخلاف الثانی لا ینفع فی الفرق

۳۴ مسأله إذا زوجت امرأه فضولا من رجل و لم تعلم بالعقد فتزوجت من آخر ثمَّ علمت بذلک العقد

لیس لها أن تجیز لفوات محل الإجازه و کذا إذا زوج رجل فضولا بامرأه و قبل أن یطلع علی ذلک تزوج أمها أو بنتها أو أختها ثمَّ علم و دعوی أن الإجازه حیث إنها کاشفه إذا حصلت تکشف عن بطلان العقد الثانی کما تری

۳۵ مسأله إذا زوجها أحد الوکیلین من رجل و زوجها الوکیل الآخر من آخر

فإن علم السابق من العقدین فهو الصحیح و إن علم الاقتران بطلا معا و إن شک فی السبق و الاقتران فکذلک لعدم العلم بتحقق عقد صحیح و الأصل عدم تأثیر واحد منهما و إن علم السبق و اللحوق و لم یعلم السابق

من اللاحق فإن علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الآخر و إن جهل التاريخان ففى المسأله وجوه أحدها التوقيف حتى يحصل العلم الثانى خيار الفسخ للزوجه الثالث أن الحاكم يفسخ الرابع القرعه و الأوفق بالقواعد هو الوجه الأخير و كذا الكلام إذا زوجه أحد الوكيلين برابعه و الآخر بأخرى أو زوجه أحدهما بامرأه و الآخر ببنتها أو أمها أو أختها و كذا الحال إذا زوجت نفسها من رجل و زوجها وكيلها من آخر أو تزوج بامرأه و زوجه وكيله بأخرى لا يمكن الجمع بينهما و لو ادعى أحد الرجلين المعقود لهما السبق و قال الآخر لا أدرى من السابق و صدقت المرأه المدعى للسبق حكم بالزوجيه بينهما لتصادقهما عليها

<بسم الله الرحمن الرحيم>

كتاب الوصيه

اشاره

و هى إما مصدر وصى يصى بمعنى الوصل حيث إن الموصى يصل تصرفه بعد الموت بتصرفه حال الحياه و إما اسم مصدر بمعنى العهد من وصى يوصى توصيه أو أوصى يوصى إيصاء و هى إما تمليكيه أو عهديه و بعباره أخرى إما تمليك عين أو منفعه أو تسليط على حق أو فك ملك أو عهد متعلق بالغير أو عهد متعلق بنفسه كالوصيه بما يتعلق بتجهيزه و تنقسم انقسام الأحكام الخمسه

مسائل

۱ مسأله الوصيه العهديه لا تحتاج إلى القبول

و كذا الوصيه بالفك كالعتق و أما التمليكيه فالمشهور على أنه يعتبر فيها القبول جزءا و عليه تكون من العقود أو شرطا على

وجه الكشف أو النقل فيكون من الإيقاعات و يحتمل قويا عدم اعتبار القبول فيها بل يكون الرد مانعا و عليه تكون من الإيقاع الصريح و دعوى أنه يستلزم الملك القهرى و هو باطل فى غير مثل الإرث مدفوعه بأنه لا مانع منه عقلا و مقتضى عمومات الوصيه ذلك مع أن الملك القهرى موجود فى مثل الوقف

۲ مسأله بناء على اعتبار القبول فى الوصيه يصح إيقاعه بعد وفاه الموصى بلا إشكال

و قبل وفاته على الأقوى و لا وجه لما عن جماعه من عدم صحته حال الحياه لأنها تمليك بعد الموت فالقبول قبله كالقبول قبل الوصيه فلا محل له و لأنه كاشف أو ناقل و هما معا منتفيان حال الحياه إذ نمنع عدم المحل له إذ الإنشاء المعلق على الموت قد حصل فيمكن القبول المطابق له و الكشف و النقل إنما يكونان بعد تحقق المعلق عليه فهما فى القبول بعد الموت لا مطلقا

۳ مسأله تتضيق الواجبات الموسعه بظهور أمارات الموت

مثل قضاء الصلوات و الصيام و النذور المطلقه و الكفارات و نحوها فيجب المبادره إلى إتيانها مع الإمكان و مع عدمه يجب الوصيه بها سواء فاتت لعذر أو لا لعذر لوجوب تفريغ الذمه بما أمكن فى حال الحياه و إن لم يجز فيها النيابه فبعد الموت تجرى فيها يجب التفريغ بها بالإيصاء و كذا يجب رد أعيان أموال الناس التى كانت عنده كالوديعه و العاريه و مال المضاربه و نحوها و مع عدم الإمكان يجب الوصيه بها و كذا يجب أداء ديون الناس الحاله و مع عدم الإمكان أو مع كونها مؤجله يجب الوصيه بها إلا إذا كانت معلومه أو موثقه بالإسناد المعتبره و كذا إذا كان عليه زكاه أو خمس أو نحو ذلك فإنه يجب عليه أداؤها أو الوصيه بها و لا فرق فيما ذكر بين ما لو كانت له تركه أو لا إذا احتمل وجود متبرع أو أداؤها من بيت المال

۴ مسأله رد الموصى له للوصيه مبطل لها

إذا

کان قبل حصول الملکیه- و إذا کان بعد حصولها لا یکون مبطلا لها فعلی هذا إذا کان الرد منه بعد الموت و قبل القبول أو بعد القبول الواقع حال حیاه الموصی مع کون الرد أیضا کذلک یکون مبطلا لها لعدم حصول الملکیه بعد و إذا کان بعد الموت و بعد القبول لا یکون مبطلا سواء کان القبول بعد الموت أیضا أو قبله و سواء کان قبل القبض أو بعده بناء علی الأقوی من عدم اشتراط القبض فی صحتها لعدم الدلیل علی اعتباره و ذلک لحصول الملکیه حینئذ له فلا تزول بالرد و لا دلیل علی کون الوصیه جائزه بعد تمامیتها بالنسبه إلی الموصی له کما أنها جائزه بالنسبه إلی الموصی حیث إنه یجوز له الرجوع فی وصیته کما سیأتی و ظاهر کلمات العلماء حیث حکموا ببطلانها بالرد عدم صحه القبول بعده لأنه عندهم مبطل للإیجاب الصادر من الموصی کما أن الأمر کذلک فی سائر العقود حیث إن الرد بعد الإیجاب یبطله و إن رجع و قبل بلا تأخیر و کما فی إجازه الفضولی حیث إنها لا تصح بعد الرد لکن لا یخلو عن إشکال إذا کان الموصی

باقیا علی إیجابه بل فی سائر العقود أیضا مشکل إن لم یکن إجماع خصوصا فی الفضولی حیث إن مقتضی بعض الأخبار صحتها و لو بعد الرد و دعوی عدم صدق المعاهده عرفا إذا کان القبول بعد الرد ممنوعه ثُمَّ إنهم ذکروا أنه لو کان القبول بعد الرد الواقع حال الحیاه صح و هو أیضا مشکل علی ما ذکروه من کونه مبطلا- للإیجاب إذ لا فرق حینئذ بین ما کان فی حال الحیاه أو بعد الموت إلا إذا قلنا إن الرد و القبول لا أثر لهما حال الحیاه و إن محلهما إنما هو بعد الموت و هو محل منع

۵ مسأله لو أوصی له بشیئین بإیجاب واحد فقبل الموصی له أحدهما دون الآخر صح فیما قبل و بطل فیما رد

و کذا لو أوصی له بشیء فقبل بعضه مشاعا أو مفروزا و رد بعضه الآخر و إن لم نقل بصحه مثل ذلک فی البیع و نحوه بدعوی عدم التطابق حینئذ بین الإیجاب و القبول لأن مقتضی القاعده الصحه فی البیع أیضا إن لم یکن إجماع و دعوی عدم التطابق ممنوعه نعم لو علم من حال الموصی إرادته تملیک المجموع من حیث المجموع لم یصح التبعیض

۶ مسأله لا يجوز للورثه التصرف فى العين الموصى بها

قبل أن يختار الموصى له أحد الأمرين من القبول أو الرد و ليس لهم إجباره على اختيار أحدهما معجلا إلا إذا كان تأخيره موجبا للضرر عليهم فيجبره الحاكم حينئذ على اختيار أحدهما

۷ مسأله إذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد

فالمشهور قيام وارثه مقامه فى ذلك فله القبول إذا لم يرجع الموصى عن وصيته من غير فرق بين كون موته فى حياه الموصى أو بعد موته و بين علم الموصى بموته و عدمه و قيل بالبطلان بموته قبل القبول و قيل بالتفصيل بين ما إذا علم أن غرض الموصى خصوص الموصى له فتبطل و بين غيره فلورثته و القول الأول و إن كان على خلاف القاعده مطلقا بناء على اعتبار القبول فى صحتها لأن المفروض أن الإيجاب مختص بالموصى له و كون قبول الوارث بمنزله قبوله ممنوع كما أن دعوى انتقال حق القبول إلى الوارث أيضا محل منع صغرى و كبرى لمنع كونه حقا و منع كون كل حق منتقلا إلى الوارث حتى مثل ما نحن فيه من الحق الخاص به الذى لا يصدق كونه من تركته و على ما قوينا من عدم اعتبار القبول فيها بل كون الرد مانعا أيضا يكون الحكم على خلاف القاعده فى خصوص صوره موته قبل موت الموصى له لعدم ملكيته فى حياه الموصى لكن الأقوى مع ذلك هو إطلاق الصحه كما هو المشهور و ذلك لصحيحه محمد بن قيس الصريحه فى ذلك حتى فى صوره موته فى حياه الموصى المؤيده بخبر الساباطى و صحيح المثنى و لا يعارضها صحيحتا محمد بن مسلم و منصور بن حازم بعد إعراض المشهور عنهما و إمكان حملهما على محامل منها التقيه لأن المعروف

بينهم عدم الصحه نعم يمكن دعوى انصراف الصحيحه عما إذا علم كون غرض الموصى خصوص شخص الموصى له على وجه التقييد بل ربما يقال إن محل الخلاف غير هذه الصوره لكن الانصراف ممنوع و على فرضه يختص الإشكال بما إذا كان موته قبل موت الموصى و إلا فبناء على عدم اعتبار القبول بموت الموصى صار مالكا بعد فرض عدم رده فينقل إلى ورثته

بقى هنا أمور

أحدها هل الحكم يشمل ورثه الوارث

كما إذا مات الموصى له قبل القبول و مات وارثه أيضا قبل القبول فهل الوصيه لوارث الوارث أو لا وجوه الشمول و عدمه لكون الحكم على خلاف القاعده و الابتناء على كون مدرك الحكم انتقال حق القبول فتشمل و كونه الأخبار فلا.

الثانى إذا قبل بعض الورثه و رد بعضهم

فهل تبطل أو تصح و يرث الراد أيضا مقدار حصته أو تصح بمقدار حصه القابل فقط أو تصح و تمامه للقابل أو التفصيل بين كون موته قبل موت الموصى فتبطل أو بعده فتصح بالنسبه إلى مقدار حصه القابل وجوه.

الثالث هل ينتقل الموصى به بقبول الوارث إلى الميت

ثمَّ إليه أو إليه ابتداء من الموصى وجهان أوجههما الثانى و ربما يبنى على كون القبول كاشفا أو ناقلا فعلى الثانى الثانى و على الأول الأول و فيه أنه على الثانى أيضا يمكن أن يقال بانتقاله إلى الميت آنا ما ثمَّ إلى وارثه بل على الأول يمكن أن يقال بكشف قبوله عن الانتقال إليه من حين موت الموصى لأنه كأنه هو القابل فيكون منتقلا إليه من الأول.

الرابع هل المدار على الوارث حين موت الموصى له.

إذا كان قبل موت الموصى أو الوارث حين موت الموصى أو البناء على كون القبول من الوارث موجبا للانتقال إلى الميت ثمَّ إليه أو كونه موجبا للانتقال إليه أولا من الموصى فعلى الأول الأول و على الثانى الثانى وجوه.

الخامس إذا أوصى له بأرض فمات قبل القبول فهل ترث زوجته منها أو لا

وجهان مبنيان على الوجهين فى المسأله المتقدمه فعلى الانتقال إلى الميت ثمَّ إلى الوارث لا ترث و على الانتقال إليه

أولا ـ لا مانع من الانتقال إليها لأن المفروض أنها لم تنتقل إليه إرثا من الزوج بل وصيه من الموصى كما أنه يبنى على الوجهين إخراج الديون و الوصايا من الموصى به بعد قبول الوارث و عدمه أما إذا كانت بما يكون من الحبوه ففى اختصاص الولد الأكبر به بناء على الانتقال إلى الميت أولا فمشكل لانصراف الأدله عن مثل هذا.

السادس إذا كان الموصى به ممن ينعتق على الموصى له

فإن قلنا بالانتقال إليه أولا بعد قبول الوارث فإن قلنا به كشفا و كان موته بعد موت الموصى انعتق عليه و شارك الوارث ممن فى طبقته و يقدم عليهم مع تقدم طبقته فالوارث يقوم مقامه فى

القبول ثمّ يسقط عن الوارثيه لوجود من هو مقدم عليه و إن كان موته قبل موت الموصى أو قلنا بالنقل و أنه حين قبول الوارث ينتقل إليه آنا ما فينعتق لكن لا يرث إلا إذا كان انعتاقه قبل قسمه الورثه و ذلك لأنه على هذا التقدير انعتق بعد سبق سائر الورثه بالإرث نعم لو انعتق قبل القسمه فى صوره تعدد الورثه شاركهم و إن قلنا بالانتقال إلى الوارث من الموصى لا من الموصى له فلا ينعتق عليه لعدم ملكه بل يكون للورثه إلا إذا كان ممن ينعتق عليهم أو على بعضهم فحينئذ ينعتق و لكن لا يرث إلا إذا كان ذلك مع تعدد الورثه و قبل قسمتهم.

السابع [لا فرق فى قيام الوارث مقام الموصى له بين التمليكيه و العهديه]

لا فرق فى قيام الوارث مقام الموصى له بين التمليكيه و العهديه

۸ مسأله اشتراط القبول على القول به مختص بالتمليكيه

كما عرفت فلا يعتبر فى العهديه و يختص بما إذا كان لشخص معين أو أشخاص معينين و أما إذا كان للنوع أو للجهات كالوصيه للفقراء و العلماء أو للمساجد فلا يعتبر قبولهم أو قبول الحاكم فيما للجهات و إن احتمل ذلك أو قيل و دعوى أن الوصيه لها ليست من التمليكيه بل هى عهديه و إلا فلا يصح تمليك النوع أو الجهات كما ترى و قد عرفت سابقا قوه عدم اعتبار القبول مطلقا و إنما يكون الرد مانعا و هو أيضا لا يجرى فى مثل المذكورات فلا تبطل برد بعض الفقراء

مثلا بل إذا انحصر النوع فی ذلک الوقت فی شخص فرد لا تبطل

۹ مسأله الأقوی فی تحقق الوصیه کفایه کل ما دل علیها من الألفاظ

و لا یعتبر فیه لفظ خاص بل یکفی کل فعل دال علیها حتی الإشاره و الکتابه و لو فی حال الاختیار إذا کانت صریحه فی الدلاله بل أو ظاهره فإن ظاهر الأفعال معتبر کظاهر الأقوال فما یظهر من جماعه اختصاص کفایه الإشاره و الکتابه بحال الضروره لا وجه له بل یکفی وجود مکتوب منه بخطه و مهره إذا علم کونه إنما کتبه بعنوان الوصیه و یمکن أن یستدل علیه

بقوله ع: لا ینبغی لامرئ مسلم أن یبیت لیله إلا و وصیته تحت رأسه

بل یدل علیه

ما رواه الصدوق عن إبراهیم بن محمد الهمدانی قال: کتبت إلیه کتب رجل کتابا بخطه و لم یقل لورثته هذه وصیتی و لم یقل إنی قد أوصیت إلا أنه کتب کتابا فیه ما أراد أن یوصی به هل یجب علی ورثته القیام بما فی الکتاب بخطه و لم یأمرهم بذلک فکتب إن کان له ولد ینفذون کل شیء یجدون فی کتاب أبیهم فی وجه البر و غیره

۱۰ مسأله یشترط فی الموصی أمور

الأول البلوغ فلا یصح وصیه غیر البالغ نعم الأقوی وفاقا للمشهور صحه وصیه البالغ عشرا إذا کان عاقلا فی وجوه المعروف للأرحام أو غیرهم لجمله من الأخبار المعتبره خلافا لابن إدریس و تبعه جماعه. الثانی العقل فلا تصح وصیه المجنون نعم تصح وصیه الأدواری منه إذا کانت فی دور إفاقته و کذا لا تصح وصیه السکران حال سکره و لا یعتبر استمرار العقل فلو أوصی ثمَّ جن لم تبطل کما أنه لو أغمی علیه أو سکر لا تبطل وصیته فاعتبار العقل إنما هو حال إنشاء الوصیه.

الثالث الاختیار. الرابع الرشد فلا تصح وصیه السفیه و إن کانت بالمعروف سواء کانت قبل حجر الحاکم أو بعده و أما المفلس فلا مانع من وصیته و إن کانت بعد حجر الحاکم لعدم الضرر بها علی الغرماء لتقدم الدین علی الوصیه. الخامس الحریه فلا تصح وصیه المملوک بناء علی عدم ملکه و إن أجاز مولاه بل و کذا بناء علی ما هو الأقوی من ملکه لعموم أدله

الحجر

و قوله ع: لا وصيه لمملوک

بناء على إراده نفى وصيته لغيره لا نفى الوصيه له نعم لو أجاز مولاه صح على البناء المذكور و لو أوصى بماله ثمَّ انعتق و كان المال باقيا فى يده صحت على إشكال نعم لو علقها على الحريه فالأقوى صحتها و لا يضر التعليق المفروض كما لا يضر إذا قال هذا لزيد إن مت فى سفرى و لو أوصى بدفنه فى مكان خاص لا يحتاج إلى صرف مال فالأقوى الصحه و كذا ما كان من هذا القبيل. السادس أن لا يكون قاتل نفسه بأن أوصى بعد ما أحدث فى نفسه ما يوجب هلاكه مع جرح أو شرب سم أو نحو ذلک فإنه لاـ تصح وصيته على المشهور المدعى عليه الإجماع للنص الصحيح الصريح خلافا لابن إدريس و تبعه بعض و القدر المنصرف إليه الإطلاق الوصيه بالمال و أما الوصيه بما يتعلق بالتجهيز و نحوه مما لا تعلق له بالمال فالظاهر صحتها كما أن الحكم مختص بما إذا كان فعل ذلک عمدا لاـ سهوا أو خطأ و برجاء أن يموت لا لغرض آخر و على وجه العصيان لا مثل الجهاد فى سبيل الله و بما لو مات من ذلک و أما إذا عوفى ثمَّ أوصى صحت وصيته بلا إشكال و هل تصح وصيته قبل المعافاه إشكال و لاـ يلحق التنجيز بالوصيه هذا و لو أوصى قبل أن يحدث فى نفسه ذلک ثمَّ أحدث صحت وصيته و إن كان حين الوصيه بانيا على أن يحدث ذلک بعدها للصحيح المتقدم مضافا إلى العمومات

۱۱ مسأله يصح لكل من الأب و الجد الوصيه بالولايه على الأطفال مع فقد الآخر

و لا تصح مع وجوده كما لا يصح ذلک لغيرهما حتى الحاكم الشرعى فإنه بعد فقدهما له الولايه عليهم ما دام حيا و ليس له أن يوصى بها لغيره بعد موته فيرجع الأمر بعد موته إلى الحاكم الآخر فحاله حال كل من الأب و الجد مع وجود الآخر و لا ولايه فى ذلک للأم خلافا لابن الجنيد حيث جعل لها بعد الأب إذا كانت رشيده و على ما ذكرنا فلو أوصى للأطفال واحد من أرحامهم أو غيرهم بمال و جعل أمره إلى غير الأب و الجد

و غير الحاكم لم يصح بل يكون للأب و الجد مع وجود أحدهما و للحاكم مع فقدهما نعم لو أوصى لهم على أن يبقى بيد الوصى ثمَّ يملكه لهم بعد بلوغهم أو على أن يصرفه عليهم من غير أن يملكهم يمكن أن يقال بصحته و عدم رجوع أمره إلى الأب و الجد أو الحاكم

فصل فى الموصى به

تصح الوصيه بكل ما يكون فيه غرض عقلائى محلل من عين أو منفعه أو حق قابل للنقل و لا فرق فى العين بين أن تكون موجوده فعلا أو قوه فتصح بما تحمله الجاريه أو الدابه أو الشجره و تصح بالعبد الآبق منفردا و لو لم يصح بيعه إلا بالضميمه و لا تصح بالمحرمات كالخمر و الخنزير و نحوهما و لا بآلات اللهو و لا بما لا نفع فيه و لا غرض عقلائى كالحشرات و كلب الهراش و أما كلب الصيد فلا مانع منه و كذا كلب الحائط و الماشيه و الزرع و إن قلنا بعدم مملوكيه ما عدا كلب الصيد إذ يكفى وجود الفائده فيها و لا تصح بما لا يقبل النقل من الحقوق كحق القذف و نحوه و تصح بالخمر المتخذ للتخليل و لا فرق فى عدم صحه الوصيه بالخمر و الخنزير بين كون الموصى و الموصى له مسلمين أو كافرين أو مختلفين لأن الكفار أيضا مكلفون بالفروع نعم هم يقرون على مذهبهم و إن لم يكن عملهم صحيحا و لا تصح الوصيه بمال الغير و لو أجاز ذلك الغير إذا أوصى لنفسه نعم لو أوصى فضولا عن الغير احتمل صحته إذا أجاز

۱ مسأله يشترط فى نفوذ الوصيه كونها بمقدار الثلث أو بأقل منه

فلو كانت بأزيد بطلت فى الزائد إلا مع إجازه الورثه بلا إشكال و ما عن على بن بابويه من نفوذها مطلقا على تقدير ثبوت النسبه شاذ و لا فرق بين أن يكون بحصه مشاعه من التركه أو بعين معينه و لو كانت زائده و أجازها بعض الورثه دون بعض نفذت فى حصه المجيز فقط و لا يضر التبعيض كما فى سائر العقود فلو خلف ابنا و بنتا و أوصى بنصف تركته فأجاز الابن دون البنت كان للموصى له ثلاثه إلا ثلث من سته و لو انعكس كان له اثنان و ثلث من سته

۲ مسأله لا يشترط فى نفوذها قصد الموصى كونها من الثلث الذى جعله الشارع له

فلو أوصى بعين غير ملتفت إلى ثلثه و كانت بقدره أو أقل صحت و لو قصد كونها من الأصل أو من ثلثى الورثه و بقاء ثلثه سليما مع وصيته بالثلث أو لاحقا بطلت مع عدم إجازه الورثه بل و كذا إن اتفق أنه لم يوص بالثلث أصلا لأن الوصيه المفروضه مخالف للشرع و إن لم تكن حينئذ زائده على الثلث نعم لو كانت فى واجب نفذت لأنه يخرج من الأصل إلا مع تصريحه بإخراجه

من الثلث

۳ مسأله إذا أوصى بالأزيد أو بتمام تركته و لم يعلم كونها فى واجب حتى تنفذ أو لا

حتى يتوقف الزائد على إجازه الورثه فهل الأصل النفوذ إلا إذا ثبت عدم كونها بالواجب أو عدمه إلا إذا ثبت كونها بالواجب وجهان ربما يقال بالأول و يحمل عليه ما دل من الأخبار على أنه إذا أوصى بماله كله فهو جائز و أنه أحق بماله ما دام فيه الروح لكن الأظهر الثانى لأن مقتضى ما دل على عدم صحتها إذا كانت أزيد من ذلك و الخارج منه كونها بالواجب و هو غير معلوم نعم إذا أقر بكون ما أوصى به من الواجب عليه يخرج من الأصل بل و كذا إذا قال أعطوا مقدار كذا خمسا أو زكاه أو نذرا أو نحو ذلك و شك فى أنها واجبه عليه أو من باب الاحتياط المستحبى فإنها أيضا تخرج من الأصل لأن الظاهر من الخمس و الزكاه الواجب منهما و الظاهر من كلامه اشتغال ذمته بهما

۴ مسأله إذا أجاز الوارث بعد وفاه الموصى

فلا إشكال فى نفوذها و لا يجوز له الرجوع فى إجازته و أما إذا أجاز فى حياه الموصى ففى نفوذها و عدمه قولان أقواهما الأول كما هو المشهور للأخبار المؤيده باحتمال كونه ذا حق فى الثلاثين فيرجع إجازته إلى إسقاط حقه كما لا يبعد استفادته من الأخبار الداله على أن ليس للميت من ماله إلا الثلث هذا و الإجازه من الوارث تنفيذ لعمل الموصى و ليست ابتداء عطيه من الوارث فلا ينتقل الزائد إلى الموصى له من الوارث بأن ينتقل إليه بموت الموصى أولا ثمَّ ينتقل إلى الموصى له بل و لا بتقدير ملكه بل ينتقل إليه من الموصى من الأول

۵ مسأله ذكر بعضهم أنه لو أوصى بنصف ماله مثلا فأجاز الورثه.

ثمَّ قالوا ظننا أنه قليل قضى عليهم بما ظنوه و عليهم الحلف على الزائد فلو قالوا ظننا أنه ألف درهم فبان أنه ألف دينار قضى عليهم بصحه الإجازه فى خمسمائه درهم و أحلفوا على نفى ظن الزائد فللموصى له نصف ألف درهم من التركه و ثلث البقيه و ذلك

لأصاله عـدم تعلق الإجازه بالزائـد و أصاله عـدم علمهم بالزائـد بخلاف ما إذا أوصـی بعین معینه کـدار أو عبد فأجازوا ثمَّ ادعوا أنهم ظنوا أن ذلک أزید من الثلث بقلیل فبان أنه أزید بکثیر فإنه لا یسـمع منهم ذلک لأن إجازتهم تعلقت بمعلوم و هو الدار أو العبد و منهم من سوی بین المسألتین فی القبول و منهم من سوی بینهما فی عدم القبول و هذا هو الأقوی أخذا بظاهر کلامهم فی الإجـازه کما فی سائر المقامات کما إذا أقر بشـیء ثمَّ ادعی أنه ظن کـذا أو وهب أو صالـح أو نحو ذلک ثمَّ ادعی أنه ظن کـذا فإنه لا یسـمع منه بل الأقوی عدم السـماع حتی مع العلم بصدقهم فی دعواهم إلا إذا علم کون إجازتهم مقیده بکونه بمقدار کذا فیرجع إلی عدم الإجازه و معه

يشكل السماع فيما ظنوه أيضا

۶ مسأله المدار فی اعتبار الثلث علی حال وفاه الموصی لا حال الوصيه

بل علی حال حصول قبض الوارث للترکه إن لم تکن بيدهم حال الوفاه فلو أوصی بحصه مشاعه کالربع أو الثلث و کان ماله بمقدار ثمَّ نقص کان النقص مشترکا بين الوارث و الموصی له و لو زاد کانت الزياده لهما مطلقا و إن کانت کثيره جدا و قد يقيد بما إذا لم تکن کثيره إذ لا يعلم إرادته هذه الزياده المتجدده و الأصل عدم تعلق الوصيه بها و لکن لا وجه له للزوم العمل بإطلاق الوصيه نعم لو کان هناک قرينه قطعيه علی عدم إرادته الزياده المتجدده صح ما ذکر لکن عليه لا فرق بين کثره الزياده و قلتها و لو أوصی بعين معينه کانت بقدر الثلث أو أقل ثمَّ حصل نقص فی المال أو زياده فی قيمه تلک العين بحيث صارت أزيد من الثلث حال الوفاه بطلت بالنسبه إلی الزائد مع عدم إجازه الوارث و إن کانت أزيد من الثلث حال الوصيه ثمَّ زادت الترکه أو نقصت قيمه تلک العين فصارت بقدر الثلث أو أقل صحت الوصيه فيها و کذا الحال إذا أوصی بمقدار معين کلی کمائه دينار مثلا

۷ مسأله ربما يحتمل فيما لو أوصی بعين معينه أو بکلی

کمائه دينار مثلا أنه إذا أتلف من الترکه بعد موت الموصی يرد النقص عليهما أيضا بالنسبه کما فی الحصه المشاعه و إن کان الثلث وافيا و ذلک بدعوی أن الوصيه بهما ترجع إلی الوصيه بمقدار ما يساوی قيمتها فيرجع إلی الوصيه بحصه مشاعه و الأقوی عدم ورود النقص عليهما ما دام الثلث وافيا

و رجوعهما إلى الحصه المشاعه فى الثلث أو فى التركه لا وجه له خصوصا فى الوصيه بالعين المعينه

۸ مسأله إذا حصل للموصى مال بعد الموت

كما إذا نصب شبكه فوقع فيها صيد بعد موته يخرج منه الوصيه كما يخرج منه الديون فلو كان أوصى بالثلث أو الربع أخذ ثلث ذلك المال أيضا مثلا و إذا أوصى بعين و كانت أزيد من الثلث حين الموت و خرجت منه بضم ذلك المال نفذت فيها و كذا إذا أوصى بكلى كمائه دينار مثلا بل لو أوصى ثمَّ قتل حسبت دينه من جمله تركته فيخرج منها الثلث كما يخرج منها ديونه إذا كان القتل خطأ بل و إن كان عمدا و صالحوا على الديه للنصوص الخاصه مضافا إلى الاعتبار و هو كونه أحق بعوض نفسه من غيره و كذا إذا أخذ ديه جرحه خطأ بل أو عمدا يزدى، سيد محمد كاظم طباطبايى، العروه الوثقى للسيد اليزدى، ۲ جلد، مؤسسه الأعلمى للمطبوعات، بيروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ ه ق

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم
هَلْ يَسْتَوِی الَّذِینَ یَعْلَمُونَ وَالَّذِینَ لَا یَعْلَمُونَ
الزمر: ۹

المقدمة:
تأسّس مركز القائمیة للدراسات الكمبیوتریة فی أصفهان بإشراف آیة الله الحاج السید حسن فقیه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدینیة والثقافیة والعلمیة معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائیین والمثقفین فی الجامعات والحوزات العلمیة.

إجراءات المؤسسة:
نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفیر المصادر فی العلوم الإسلامیة وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحیاناً، تهدف مؤسسة القائمیة للدراسات الكمبیوتریة فی أصفهان إلى التوفیر الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثین فی العلوم الإسلامیة وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونیة من الكتب والمقالات العلمیة والدراسات المفیدة وهی منظمة فی برامج إلكترونیة وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثین والمثقفین والراغبین فیها.
وتحاول المؤسسة تقدیم الخدمة معتمدة على النظرة العلمیة البحتة البعیدة من التعصبات الشخصیة والاجتماعیة والسیاسیة والقومیة وعلى أساس خطة تنوی تنظیم الأعمال والمنشورات الصادرة من جمیع مراكز الشیعة.

الأهداف:
نشر الثقافة الإسلامیة وتعالیم القرآن وآل بیت النبیّ علیهم السلام
تحفیز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ فی المسائل الدینیة
تنزیل البرامج المفیدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثین والمحققین فی الحوازت العلمیة والجامعات
توسیع عام لفكرة المطالعة
تهمید الأرضیة لتحریض المنشورات والكتّاب على تقدیم آثارهم لتنظیمها فی ملفات الكترونیة

السیاسات:
مراعاة القوانین والعمل حسب المعاییر القانونیة
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتنباب عن الروتینیة وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولیة العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فی مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فی الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمیة الانترنتی بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمی لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسک kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فی البحث والدراسة وتطبيقها فی أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ۸ أنظمة؛

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فی الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فى تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزى

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده اى، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزى ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب فى طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ ـ ٠٢١

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.



مركز القائمية اصبهان للبحوث والتحريات الكمبيوترية
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٠٩